INARA PUBLISHER

DINAMIKA FATWA
DALAM HUKUM POSITIF

Dr. Agus Purnomo

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI

KIAI AGENG MUHAMMAD BESARI

PONOROGO

DINAMIKA FATWA
DALAM HUKUM POSITIF

Segenap Civitas Akademika
Perpustakaan IAIN Ponorogo
mengucapkan
Selamat & Sukses
Kepada
Prof. Dr. H. Agus Purnomo, M.Ag.
Atas Diraihnya
Gelar Guru Besar
Bidang Hukum Islam
Institut Agama Islam Negeri Ponorogo
library.iainponorogo.ac.id
lib.iain.po
Perpustakaan Terpadu IAIN Ponorogo

Dr. Agus Purnomo

DINAMIKA FATWA
DALAM HUKUM POSITIF

INARA
PUBLISHER

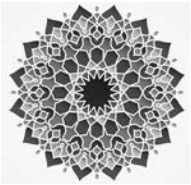
DINAMIKA FATWA DALAM HUKUM POSITIF

Penulis : Dr. Agus Purnomo
Cover & layout : Aziz

Diterbitan oleh Inara Publisher Malang
Anggota IKAPI

Cetakan Perdana April 2020
ISBN 978-623-984-280-2

Hak cipta dilindungi undang-undang



KATA PENGANTAR

PUJI SYUKUR Alhamdulillah, penulis panjatkan ke hadirat Allah SWT yang telah memberikan pertolongan dan petunjuk Nya sehingga tulisan ini dapat diselesaikan. Buku ini membahas tentang Eksistensi "Fatwa" dalam Hukum Positif: Perspektif Politik Hukum. Di pengujung tahun 2016 hingga awal 2017 kata 'fatwa' tiba-tiba menjadi pusat perhatian banyak orang. Istilah 'fatwa' dibahas mulai tingkat bawah hingga para elit, diperdebatkan banyak kalangan dan dibahas dengan melibatkan para pakar hukum tata negara, penegak hukum serta ulama. Nyaris tidak pernah ada perhatian yang demikian besar pada fatwa pada tahun-tahun sebelumnya melebihi apa yang terjadi saat itu. Besarnya perhatian itu tak lepas dari perkara penodaan agama yang disidangkan PN Jakarta Utara.

Dalam sidang perkara penodaan agama, Penuntut Umum merujuk pada sikap dan pandangan Majelis Ulama Indonesia (MUI) untuk menguatkan uraian surat dakwaan terhadap terdakwa Basuki Tjahaja Purnama alias Ahok. Sebaliknya, tim pengacara Ahok menyebut sikap dan pandangan MUI bukan hukum positif. Begitu pula terkait dengan kasus yang melibatkan Meiliana terkait dengan persoalan suara Adzan di Medan. Persoalannya bagaimana kedudukan fatwa sebagai dasar hukum perspektif politik hukum.

Dalam perspektif perundang-undangan seperti dalam UU No 12 Tahun 2011, fatwa bukanlah hukum positif karenanya tidak bersifat mengikat. Fatwa, tidak lebih dari pendapat hukum (*legal opinion)* yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang. Fatwa perlu didudukkan posisinya sebagai pendapat hukum, bukan hukum positif dalam konteks tata urutan perundang-undangan. Fatwa adalah pituah ulama sebagai jawaban atas suatu persoalan dan tidak mengikat, kecuali diberlakukan oleh negara melalui perundang-undangan.

Namun demikian dalam pandangan politik hukum, hukum sangat dipengaruhi oleh politik. Konfigurasi politik yang terjadi pada situasi tertentu sangat berimplikasi pada karakteristik produk hukum yang ada. Meskipun fatwa bukan

termasuk dalam tata perundangan, penggunaan fatwa dalam proses pengambilan keputusan tidak bisa diabaikan dan ditolak, karena kondisi politik -pasca reformasi- menghendaki kebebasan dan demokrasi yang tinggi. Merujuk kepada klasifikasi konfigurasi politik hukum yang dibuat Mahfudz, apabila kondisi politik demokratis maka produk hukum yang dihasilkan akan memiliki karakter responsif.

Buku ini adalah hasil penelitian yang dikoordinasikan oleh LPPM IAIN Ponorogo yang merupakan bagian dari kegiatan akademik. Hadirnya buku ini bukan hasil pribadi penulis sendiri, melainkan telah melibatkan bantuan dari berbagai pihak sejak awal penelitian hingga penyelesaian hasil penelitian ini dapat dilaporkan. Oleh karena itu, penulis tidak lupa menyampaikan terima kasih yang tak terhingga kepada Rektor IAIN Ponorogo, Ketua LPPM IAIN Ponorogo dan Teman-teman yang ada di IAIN yang telah memberikan kritik konstruktif. Semoga buku ini memberi manfaat bagi seluruh civitas akademika, khususnya para pemerhati hukum.

Ponorogo, 04 Maret 2020
Penulis

DAFTAR ISI

Kata Pengantar ~ **v**
Daftar Isi ~ **viii**

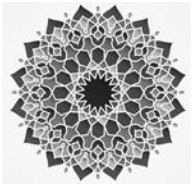
BAB I PENDAHULUAN
Pengantar ~ **1**
Riset Terdahulu ~ **8**
Sistematika Penulisan ~ **17**

BAB II POLITIK HUKUM DI INDONESIA
Definisi dan Signifikansi Politik Hukum ~ **18**
Dimensi Kajian Politik Hukum ~ **24**
Konfigurasi Kajian Politik Hukum ~ **26**
Corak Konfigurasi Politik Hukum di Indonesia ~ **36**

BAB III KEPUTUSAN HUKUM BERDASARKAN FATWA DI INDONESIA
Fatwa dan Kedudukannya dalam Hukum Positif ~ **50**
Formalisasi Fatwa sebagai Hukum Positif ~ **62**
Keputusan Hukum yang Melibatkan Fatwa ~ **73**

BAB IV KEPUTUSAN HAKIM BERDASAR FATWA
PERSPEKTIF POLITIK HUKUM
Implementasi Fatwa sebagai Pijakan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum ~ **98**
Arah Politik Hukum Indonesia dalam Merespon Keberadaan Fatwa Sebagai Dasar Hukum ~ **113**

BAB V PENUTUP ~ **121**
DAFTAR PUSTAKA ~ **124**



BAB 1
PENDAHULUAN

Pengant**ar**

Sejak tiga dasawarsa lalu, tepatnya 26 Juli 1975, berdirinya MUI (Majelis Ulama Indonesia), mendapat sorotan yang keras karena beberapa alasan. Salah satu di antaranya adalah karena fatwa yang di keluarkan dianggap berpihak kepada kepentingan penguasa atau pemerintah. WB. Hooker menyatakan bahwa tujuan dibentuknya MUI adalah untuk menetralisir ancaman politik umat Islam dan legitimasi kebijakan-kebijakan kegamaan bagi kepentingan penguasa. Menurutnya, mulai periode 1975 sampai awal 1990-an fungsi utama MUI adalah mendukung dan dalam beberapa hal menjustifikasi kebijakan dan program-program pemerintah.[1]

[1] Atho Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia: Studi Tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: INIS, 1993), 72.

Pendapat senada juga disampikan oleh Mudzhar bahwa dari sejak berdirinya sampai akhir tahun 1980-an MUI tidak berdaya menolak tekanan pemerintah yang memintanya untuk melegitimasi kebijakan-kebijakannya. Hal ini berujung pada mundurnya Hamka sebagai ketua umum ketika dia menolak permintaan pemerintah untuk menarik fatwa tentang haramnya umat Islam menghadiri peringatan natal, meskipun banyak orang melihat mundurnya Hamka karena alasan kesehatan.[2]

Tesis yang dikemukakan oleh kedua tokoh di atas dapatlah dimengerti, karena Presiden Indonesia saat itu, Soeharto pada sambutan di acara pembukaan Musyawarah Nasional ke-1 Majelis Ulama se-Indonesia, menyatakan bahwa perlu dibentuknya lembaga (MUI) sebagai penerjemah konsep dan aktivitas pembangunan nasional dan daerah kepada rakyat, menggerakkan dan mengarahkan masyarakat untuk membangun, berfungsi sebagai mediator antara pemerintah dan ulama dan tidak bergerak di bidang politik.[3]

Di antara contoh fatwa MUI yang dinilai sebagai alat legitimasi pemerintah adalah adalah kasus penggunaan alat kontrasepsi IUD (*Intra Uterine Device*) dalam pelaksanaan keluarga berencana. Pada tahun 1971, sekelompok ulama mengeluarkan fatwa bahwa IUD haram karena pemasangan nya dilakukan dengan membuka aurat perempuan.

[2] Ibid.
[3] Ibid., 63.

Pemerintah menganggap bahwa fatwa tersebut dapat merugikan program keluarga berencana, sehingga para ulama dibujuk agar menarik fatwa tersebut. Dua belas tahun kemudian pemerintah berhasil membujuk ulama. Pada tahun 1983, dengan dukungan dana dari Departemen Agama dan BKKBN, diadakan konferensi nasional para ulama di Jakarta, di mana akhirnya pelarangan penggunaan IUD benar-benar di cabut.[4]

Contoh lain yang merupakan kritik terhadap MUI atas ketidakberdayaannya kepada pemerintah adalah tentang judi lotere (Porkas) yang disponsori oleh pemerintah untuk menggalang dana olahraga. Sejak awal umat Islam telah memprotes keberadaan lotere tersebut karena dianggap sebagai judi yang diharamkan oleh Islam. Sekalipun demikian MUI pusat hanya diam. Bahkan ketua Komisi Fatwa MUI saat itu, Ibrahim Hosen menjelaskan pandangannya tentang halalnya Porkas. Sekalipun dia menyatakan bahwa itu pendapat pribadi, masyarakat menyorotnya sebagai representasi MUI. MUI baru mengeluarkan fatwa bahwa judi lotere (Porkas dan SDSB) adalah haram karena madharatnya lebih besar daripada manfaatnya pada 23 November 1991, setelah para mahasiswa Muslim melakukan demonstrasi.[5] Dari sini tampak bahwa fatwa-fatwa MUI hanyalah legitimasi kebijakan pemerintah, baik dilakukan dengan cara

[4] Ibid., 71.

[5] *Himpunan Fatwa Majelis Ulama Inodnesia* (Jakarta: Departemen Agama RI, 2003), 209.

mengeluarkan fatwa yang bersifat *supportif* secara langsung maupun *abstain* dalam sebuah kasus yang dilematis.

Berbeda halnya dengan fatwa yang dijadikan "alat" legitimasi politik pemerintah seperti dijelaskan di atas, saat ini tidak jarang fatwa dijadikan referensi hakim dalam memutuskan perkara di persidangan. Implikasinya, proses peradilan menimbulkan pro dan kontra, karena dianggap telah menguntungkan satu pihak dan merugikan pihak lain dan kurang mencerminkan keadilan. Dalam kasus "pidana" Ahok misalnya para ahli hukum pun mengajukan pandangan yang berbeda. Kapolri Tito mengatakan bahwa kasus dugaan penistaan agama oleh Ahok didasarkan pada sikap keagamaan MUI yang menyimpulkan Ahok telah menistakan agama, Al-Qur'an, dan ulama. Atas dasar fatwa ini, Gerakan Nasional Pengawal Fatwa (GNPF) MUI kemudian memobilisasi masyarakat dan membentuk opini yang menimbulkan gejolak luas di kalangan masyarakat. Bagi Tito keberadaan fatwa MUI juga direspon dan disikapi secara berbeda-beda di lingkungan Polri sendiri.[6]

Di pihak lain, Ketua MUI, KH Ma'ruf Amin menyatakan bahwa tidak pernah terjadi benturan antara fatwa MUI dengan hukum positif yang berlaku. Yang terjadi adalah pemberlakuan fatwa MUI sebagai hukum positif. Lebih lanjut, menurut Ma'ruf posisi dan kedudukan fatwa sepanjang

[6]"Polemik Status Fatwa, Begini Pandangan MUI", https://www.hukumonline.com/berita/baca/ lt587f4ce79c998/polemik-status-fatwa--begini-pandangan-mui. (18 January 2017).

dikeluarkan lembaga yang kredibel dan memiliki otoritas, fatwa tersebut mengikat secara syariat (*ilzan syar'i)* terhadap umat Islam, tetapi belum tentu mengikat secara eksekusi (*ilzan tanfizi*). Karena itu, agar fatwa MUI memiliki kekuatan hukum untuk dieksekusi, fatwa tersebut terlebih dahulu harus dijadikan hukum positif melalui peraturan perundang-undangan.[7]

Senada dengan fatwa MUI pada kasus "Ahok" Fatwa MUI Medan juga menjadi "pijakan" pengambilan keputusan terkait dengan pengeluh suara adzan di masjid, Medan – Meiliana-. Menurut Bagir Manan, tidak sepatutnya Meiliana dibui apalagi dihukum 18 bulan, karena sikap Meiliana minta kecilkan Azan adalah bentuk berpendapat dan dilindungi oleh UU.[8] Hal tersebut berbeda dengan keputusan Pengadilan Negeri (PN) Medan, Sumut, yang menjatuhkan hukuman 18 bulan penjara kepada Meiliana. Dia dinilai melakukan penistaan agama sesuai Pasal 165 KUHP karena mengeluhkan volume azan. Putusan PN Medan itu tidak datang tiba-tiba. Salah satu dasarnya adalah adanya fatwa MUI dalam kasus itu.[9]

---

[7] Ibid.

[8] Eva Safitri, "Meiliana Dibui karena Volume Azan, Eks Ketua MA: Dia Itu Korban"! https://news.detik.com/berita/d-4184648/meiliana-dibui-karena-volume-azan-eks-ketua-ma-dia-itu-korban. (27 Agustus 2018).

[9] Andi Saputra, Ini Fatwa MUI yang Antar Pengeluh Volume Azan Dibui 18 Bulan**.** https://news.detik.com/berita/4178676/ini-fatwa-mui-yang-antar-pengeluh-volume-azan-dibui-18-bulan. (23 Agustus 2018).

Berdasarkan paparan di atas, persoalan yang muncul sebenarnya terletak pada kedudukan fatwa dalam tatanan hukum di Indonesia. Menurut Moh Mahfud, Guru Besar Hukum Tata Negara, bahwa dari sudut konstitusi dan hukum, fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) tidak mengikat dan tidak bisa dipaksakan melalui penegak hukum. Fatwa MUI tidak mengikat dan tidak dapat dipaksakan keberlakuannya oleh aparatur negara. Fatwa MUI di depan pengadilan bisa dijadikan keterangan dan atau pendapat ahli, bahkan doktrin, dalam rangka pembuktian kasus konkret-individual (*in concreto*), bukan sebagai peraturan yang abstrak-umum (*in abstracto)*. [10]

Lebih lanjut Mahfud berpendapat fatwa itu tidak lebih dari pendapat hukum (*legal opinion*) yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang, misalnya dijadikan undang-undang atau peraturan daerah sehingga menjadi hukum positif. Bahwa ada orang Islam yang mau melaksanakan fatwa itu bisa saja sebagai kesadaran beragama secara pribadi, bukan sebagai kewajiban hukum.[11]

[10] Mahfudz, Fatwa MUI dan Living Law Kita", *Media Indonesia* (26 Desember 2016), 1. Lihat pula Ainun Najib, "Fatwa Majelis Ulama Indonesia Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif", *Jurnal Lisan Al-Hal,* Volume 4, No. 2, (Desember 2012), 375.
[11] Ibid.

Meskipun hampir sama dengan Mahfudz, Yeni Salma Barlinti memiliki pendapat yang sedikit berbeda. Fatwa memang hakikatnya adalah opini bukan peraturan perundang-undangan namun menjadi mengikat manakala dilegitimasi oleh peraturan perundang-undangan. Hal tersebut dapat dilihat pada beberapa fatwa yang dikeluarkan Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) tentang ekonomi syariah yang dilegitimasi oleh undang-undang. Di antara UU yang bisa disebut adalah UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian yang menyebutkan asuransi syariah harus berdasarkan fatwa yang diterbitkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan "fatwa" di bidang syariah. Selain itu, terdapat pula UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang kegiatan usaha bank umum syariah, bank perkreditan atau produk dan jasa syariah wajib tunduk pada prinsip syariah. Prinsip syariah ini 'difatwakan oleh Majelis Ulama Indonesia.[12]

Terlepas dari setuju atau tidak terhadap penggunaan fatwa sebagai dasar pengambilan keputusan, realitasnya fatwa telah dipedomani oleh masyarakat baik sebagai alasan sebuah tindakan hukum maupun sebagai dasar pengambilan keputusan. Persoalannya, bagaimana realitas yang ada di masyarakat tersebut direspon oleh negara sebagai implementasi dari politik hukum yang hendak dilakukan.

[12] Yeni Salma, "Positivisasi Fatwa di Ladang Ekonomi Syariah". http://www.hukumonline.com/ berita/baca/lt588ff515067ac/positivisasi-fatwa-di-ladang-ekonomi-syariah.

Pada pernyataan seperti disebut terakhir itulah yang menjadi alasan tulisan ini disusun.

Secara spesifik, tulisan ini dimaksudkan untuk menjawab beberapa persoalan tentang bagaimana implementasi fatwa sebagai pijakan hukum kaitannya dengan kekosongan hukum dalam perspektif politik hukum dan bagaimana arah politik hukum Indonesia dalam merespon keberadaan fatwa sebagai dasar pijakan pengambilan keputusan hukum?

Riset Terdahulu

Sejak munculnya kasus "Ahok" yang dinilai hakim telah melakukan tindak pidana berupa penistaan agama dan divonis hukuman dua tahun penjara, tanggapan beragam bermunculan. Sekelompok orang menilai bahwa keputusan pengadilan tersebut sudah tepat dan mencerminkan rasa keadilan. Namun demikian, kelompok lain menilai keputusan pengadilan sarat kepentingan mulai dari persoalan politik praktis hingga politik identitas. Senada dengan itu, ada juga yang berpendapat keputusan pengadilan tersebut implikasi dari fatwa yang menetapkan tindakan Ahok sebagai penistaan agama.

Pernyataan terakhir adalah menarik terkait dengan peran fatwa yang dinilai "signifikan" dalam mewarnai keputusan hakim. Terlebih lagi, penggunaan fatwa dalam rangkaian proses pengadilan memiliki kecenderungan yang meningkat.

Karena itu, pembahasan mengenai fatwa terus dilakukan dari waktu ke waktu dengan dinamika dan corak yang beragam.

Secara umum, beberapa tulisan atau kajian tentang fatwa, dapat dibedakan menjadi tiga model, *pertama*, kajian yang mengkritisi secara substantif keberadaan fatwa yang dinilai membela kepentingan pemerintah. Kajian ini banyak ditulis di awal-awal berdirinya MUI. Di antara kajian model ini adalah tulisan Atho Mudzhar yang menjelaskan bahwa fatwa MUI sering menjadi alat legitimasi pemerintah, seperti kasus penggunaan alat kontrasepsi IUD (*Intra Uterine Device*) dalam pelaksanaan keluarga berencana.[13]

Kedua, kajian yang sepakat dan mendukung fatwa-fatwa MUI baik dari aspek substansi maupun kedudukannya sebagai pijakan hukum, seperti yang di tulis oleh Al Fakhri Zakirman. Baginya, Majelis Ulama Indonesia adalah lembaga yang independen dan aspiratif yang keputusan-keputusan fatwanya lebih mempertimbang kan aspek kekuatan dalil dan kemaslahatan umat Islam. Aspirasi keagamaan umat Islam ditampung dan dibahas, sehingga posisi MUI di tengah umat Islam sangat kuat. Begitu pula, fatwa yang dilahirkan oleh MUI mendapat dukungan dari umat. Di samping itu, terdapat pula tulisan Maulana yang menengarai bahwa fatwa MUI memiliki pengaruh terhadap perubahan sosio-kultural di Indonesia. Salah satu dari perubahan tersebut adalah

[13] Mudzhar, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia.*

keterlibatan masyarakat dalam program KB.[14] Meski tulisan di atas setuju dan mendukung terhadap fatwa namun keduanya sepakat bahwa fatwa tidak mengikat.

Senada dengan pernyataan di atas, tulisan Khozainul juga memberikan apresiasi terhadap fatwa MUI. Menurutnya, dengan analisis deskriptif *google trends*, dapat dinyatakan bahwa MUI dalam aktifitasnya –termasuk fatwanya- memiliki sikap dasar; *pertama*, keinginan untuk mendapatkan pengakuan dari masyarakat dan memiliki hubungan yang baik dengan organisasi Islam. *Kedua*, keinginan untuk memelihara hubungan yang baik dengan pemerintah. *Ketiga*, keinginan untuk mendorong partisipasi yang lebih besar dari masyarakat muslim dalam pembangunan nasional. *Keempat*, keinginan untuk memelihara hubungan yang harmonis dengan kelompok agama non-muslim.[15]

Tulisan lain tentang fatwa yang menempatkan sebagai pijakan hukum juga ditulis oleh Yeni Salma. Menurutnya, perdebatan mengenai status hukum dari fatwa ekonomi Islam harus dihentikan. Ini tidak berarti fatwa harus berubah menjadi bentuk undang-undang. Fatwa dalam jasa keuangan Islam harus ada karena ajaran Islam, yang menjadi tradisi dalam masyarakat Islam, perintah muslim untuk bertanya

[14] Muhammad Maulana Hamzah, "Peran dan Pengaruh Fatwa Mui dalam Arus Transformasi Sosial Budaya di Indonesia", *Millah*, Vol. XVII, No. 1, (Agustus, 2017).

[15] Khozainul Ulum, "Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia (Mui) Dalam Pemikiran Hukum Islam Di Indonesia", *Akademika*, Volume 8, Nomor 2, (Desember, 2014).

mufti tentang pertanyaan Islam atau masalah, Islamic ekonomi nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, dan kepentingan lembaga keuangan Islam dalam produk inovasi dari ekonomi Islam. Fatwa institusi harus menjadi bagian dari pemerintah dalam rangka memberikan kejelasan ke posisi mufti dan fatwa. Ini tidak akan membawa Indonesia menjadi ada negara Islam, tetapi merupakan respon positif dan wujud kepedulian pemerintah untuk kesejahteraan semua orang, dalam setiap agama, melalui ekonomi Islam.[16]

Pada kesempatan lain, Yeni juga membahas tentang Kedudukan fatwa Dewan Syariah Nasional dalam sistem hukum nasional di Indonesia.[17] Dalam kesimpulannya, Yeni menyatakan bahwa kedudukan fatwa DSN dalam peraturan perundang-undangan adalah sebagai hukum positif; mengikat bagi para pelaku ekonomi syariah. Kedudukan fatwa DSN ini pun adalah berdiri sendiri yaitu wujud fatwa diperlukan karena menjadi pedoman bagi pemerintah dalam membuat peraturan, DPS dalam mengawasi kegiatan LKS, dan LKS dalam melaksanakan kegiatan usaha yang (akan) dilaksanakan. Hasil penelitian terhadap hakim di lingkungan peradilan agama dan arbiter di Basyamas menunjukkan bahwa pemutus perkara ini tidak memanfaatkan fatwa DSN sebagai dasar hukum pertimbangan penyelesaian perkaranya

[16] Yeni Salma, "Urgensi Fatwa dan Lembaga Fatwa dalam Ekonomi Syariah", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, No.1 (Januari -Maret 2012).
[17] Yeni Salma, *Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional dalam Sistem Hukum Nasional di Indonesia* (Jakarta: Balitbang Diklat Kementerian Agama RI, 2010).

karena sifatnya yang tidak mengikat. Adanya peraturan perundang-undangan yang menunjukkan bahwa fatwa DSN adalah hukum positiil maka hakim dan arbiter dapat memanfaatkan fatwa DSN sebagai ketentuan yang mengikat dalam menyelesaikan perkaranya

Ainun Najib juga menulis tentang Fatwa Majelis Ulama Indonesia dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif. Hukum dalam konteks Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah sebuah hukum yang bersifat responsif, yang dalam proses pembuatanya partisipatif, yaitu mengundang partisipasi/keikutsertaan masyarakat melalui kelompok-kelompok sosial dan individu dalam masyarakat, jadi tidak hanya didominasi hanya oleh beberapa gelintir kelompok atau bahkan oleh mayoritas kelompok saja. Dilihat dari fungsinya, produk hukum yang berkarakter responsif bersifat aspiratif. Artinya memuat materi-materi yang secara umum sesuai dengan aspirasi dan kehendak masyarakat yang dilayaninya. Sehingga produk hukum itu adalah kristaliasi dari kehendak masyarakat. Muara dari hukum responsif itu adalah strategi pembangunan hukum yang akan menghasilkan hukum yang bersifat responsif terhadap tuntutan-tuntutan berbagai kelompok sosial dan individu dalam masyarakat, sesuai dengan karakteristik masyarakat Indonesia yang majemuk,

heterogen dan tentu saja, *multy cultural*, sesuai dengan semboyan negara kita: Bhineka Tunggal Ika.[18]

Ketiga, kajian yang membahas tentang kedudukan fatwa seperti yang ditulis Faridatus Suhadak dan Mayyadah. Dalam kajiannya, Faridatus menyimpulkan bahwa fatwa merupakan produk dari pemikiran para Mujtahid yang tidak dapat terlepas dari perbedaan pro dan konta. Namun demikian pro dan kontra yang terjadi memberikan kontribusi dalam perkembangan pemikiran hukum Islam dan menjadikan hukum Islam dinamis dan berlaku sepanjang masa.[19]

Sementara itu, Mayyadah yang memfokuskan kajiannya tentang "Kaidah Fleksibilitas Fatwa: Studi terhadap Fatwa Ulama-ulama Kontemporer" menyimpul kan bahwa kaidah fleksibilitas fatwa adalah kaidah yang menghendaki adanya perubahan atau perbedaan fatwa berdasarkan perubahan tempat, waktu, kondisi, niat, dan tradisi. Dari beberapa manhaj fatwa, ulama-ulama kontemporer telah menerapkan kaidah fleksibilitas fatwa dengan menggunakan *manhaj al-wasat} al-mu'tadil* (moderat). Adapun penerapan kaidah fleksibilitas dapat dijumpai pada produk fatwa ulama-ulama kontemporer seperti Yus>uf al-Qarad}a>wi>, Wahbah al-Zuhaili>, 'Ali> Jum'ah, Sahal Mahfudh, dan Quraish Shihab.[20]

---

[18] Ainun Najib," Fatwa Majelis Ulama Indonesia dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif," *Lisa>n al-Hal*, vol. 4, No. 2, (Desember, 2012).
[19] Faridatus Suhadak, "Urgensi Fatwa Dalam Perkembangan Hukum Islam", *de Jure*, Volume 5 Nomor 2, (Desember, 2013).
[20] Mayyadah, "Kaidah Fleksibilitas Fatwa: Studi terhadap Fatwa Ulama-ulama Kontemporer", Tesis (Makasar: UIN Alaudin, 2013).

Tulisan serupa juga disampaikan oleh Ahyar bahwa fatwa DSN-MUI merupakan perangkat aturan kehidupan masyarakat yang bersifat tidak mengikat fatwa. Namun di sisi lain, berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, melalui pola-pola tertentu, terdapat materi muatan dalam Fatwa MUI yang diserap dan ditransformasikan menjadi materi Peraturan Perundang-undangan yang memiliki kekuatan hukum dan mengikat umum.[21]

Sementara itu, untuk kajian politik hukum beberapa penelitian juga sudah dilakukan, seperti Merdi Hajiji yang membahas bagaimana relasi politik dan hukum di Indonesia. Dibahas pula faktor-faktor apa saja yang mempengaruhi lahirnya hukum dari aktivitas politik dengan menitikberatkan dalam konteks hubungan antara politik dan hukum, termasuk di dalamnya mengkaji apa pengaruhnya politik terhadap hukum dalam sistem hukum di Indonesia. Dengan menggunakan metode penelitian deskriptif analisis melalui studi kepustakaan, didapatkan kesimpulan bahwa hukum di Indonesia sangat dipengaruhi oleh aliran positivisme yang memandang hukum itu terbatas pada yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan. Aliran ini akan terus mengokohkan dirinya dalam perkembangan sistem hukum Indonesia ke depan. Nilai-nilai moral dan etika serta kepentingan rakyat dalam kenyataan-kenyataan sosial di

[21] Ahyar A. Gayo, *Kedudukan Fatwa MUI Dalam Upaya Mendorong Pelaksanaan Ekonomi Syariah* (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2011).

masyarakat hanya sebagai pendorong untuk terbentuknya hukum yang baru melalui perubahan, koreksi serta pembentukan peraturan perundang-undangan yang baru.[22]

Di samping itu, Azis Budianto juga menulis tentang Pembangunan Politik Hukum Pasca Reformasi di Indonesia. Menurutnya, di era tersebut masyarakat menuntut terhadap kondisi dan struktur ketatanegaraan, antara lain: Amandemen UUD 1945; penghapusan Dwifungsi ABRI; penegakan supremasi hukum, penghormatan hak asasi manusia (HAM), dan pemberantasan korupsi, kolusi, dan nepotisme, desentralisasi dan hubungan yang adil antaru Pusat dan Daerah (otonomi daerah), kebebasan pers; dan perlunya kehidupan demokrasi.

Dari sudut pandang sistem hukum (*legal system*) yang berkembang selama ini hingga era reformasi, secara struktural, substansional maupun budaya hukum, teori ini akan sangat mudah melakukan evaluasi keberadaan konsep maupun penerapan hukum yang seharusnya. Untuk menganalisis politik pembangunan hukum nasional dalam era pasca reformasi, salah satu rujukannya adalah pada naskah RPJMN. Namun demikian sebelum meninjau politik pembangunan hukum nasional dalam era pasca reformasi, penting ditinjau lebih dahulu aspek historisnya, yakni politik pembangunan hukum nasional pada era sebelum masa

[22] Merdi Hajiji, "Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia", *Rechtvinding*, Vol. 2 Nomor 3, (Desember, 2013),

reformasi dan pada masa reformasi. Unfuk melakukan pembaruan terhadap substansi (materi) hukum nasional, diperlukan penelitian yang bersifat mendalam, agar tujuan meniadakan tumpang tindih dan inkonsistensi peraturan dapat dihindari.[23]

Dibandingkan tulisan-tulisan di atas, secara substantif tulisan yang hendak dilakukan ini menyerupai model yang ketiga yaitu mengkaji kedudukan fatwa. Hanya saja, dari sisi obyek kajian, tulisan ini memiliki lingkup yang lebih spesifik yaitu fatwa MUI seperti tulisan Ahyar, dan berbeda dengan Faridatus yang mengupas fatwa secara umum. Sementara itu, dari aspek metodologis tulisan ini berbeda dengan keseluruhan kajian di atas. Meskipun sama-sama memaparkan secara deskriptif dan bercorak *library research*, buku ini lebih menekankan analisis dengan sosiologi hukum, yaitu dengan teori politik hukum.

Di sisi lain, tulisan tentang politik hukum tidak mengkaji politik hukum sebagai alat analisis untuk membahas persoalan yang muncul. Fokus pembahasan yang dilakukan adalah mendeskripsikan secara teoritik tentang politik hukum, karenanya karya yang ada berbeda dengan *research* yang hendak dilakukan.

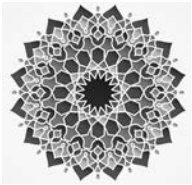
[23] Azis Budianto, "Pembangunan Politik Hukum Pasca Reformasi di Indonesia", *Jurnal Lex Librum*, Vol. III, (Desember, 2016).

Sistematika Penulisan

Tulisan dalam buku ini akan disitematisasi menjadi empat bab. Bab pertama berupa pendahuluan yang berisi konteks tulisan, persoalan yang menjadi fokus kajian, dan sistematika pembahasan. Bab kedua, berisi kajian teoritis tentang teori politik hukum. Dalam bab ini akan didiskusikan pula bagaimana seharusnya sebuah politik hukum merespon realitas hukum yang terjadi di masyarakat dengan tetap berpedoman kepada visi negara yaitu UUD 1945.

Sementara itu, bab ketiga merupakan paparan data, yang mencakup data tentang fenomena penggunaan fatwa dalam pengambilan keputusan. Tidak terkecuali pula data tentang dinamika dan ragam penggunaan fatwa dalam pengambilan keputusan di masyarakat akan dipaparkan.

Adapun bab keempat berisi analisis yang menjelaskan tentang respon yang dilakukan oleh pemerintah berdasarkan politik hukum yang diterapkan dalam menyikapi realitas yang ada di masyarkat. Akhirnya politik hukum yang diterapkan pemerintah akan dapat diidentifikasi corak dan karakteristiknya. Mengakhiri pembahasan buku ini, dalam bab kelima disajikan kesimpulan dan saran-saran.



BAB II

POLITIK HUKUM DI INDONESIA

Definisi dan Signifikansi Politik Hukum

Membahas tentang politik hukum, terdapat berbagai definisi politik hukum yang dikemukakan oleh para ahli. Padmo Wahjono[24] misalnya mendefinisikan politik hukum sebagai kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi dari hukum yang akan dibentuk. Pada kesempatan lain, Wahjono mendefiniskan politik hukum sebagai kebijakan penyelenggara negara tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukumkan sesuatu. Dalam hal

[24] Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasatkan Atas Hukum*, Cet. II, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), 160.

ini kebijakan tersebut dapat berkaitan dengan pembentukan hukum, penerapan hukum dan penegakannya sendiri.[25]

Menurut Soedarto, politik hukum adalah kebijakan dari negara melalui badan badan negara yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, yang diperkirakan akan digunakan untuk nengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.[26] Senada dengan Soedarto, Sunaryati Hartono mendefinisikan politik hukum sebagai sebuah alat (*tool*) atau sarana dan langkah yang dapat digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem hukum nasional yang dikehendaki dan dengan sistem hukum nasional itu akan diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia.[27]

Sementara itu, Satjipto Rahardjo mendefinisikan politik hukum sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat.[28] Adapun Abdul Hakim Garuda Nusantara, politik hukum adalah kebijakan hukum (*legal policy*) yang hendak diterapkan atau dilaksanakan oleh suatu pemerintahan negara tertentu.

---

[25] Ibid.

[26] Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat dalam Kajian Hukum Pidana* (Bandung: Sinar Baru, 1983), 20.

[27] Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional* (Bandung: Alumni, 1991), 1.

[28] Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), 35.

Moh. Mahfud MD[29] mengatakan politik hukum adalah *legal policy* atau arah hukum yang akan diberlakukan oleh negara untuk mencapai tujuan negara yang bentuknya dapat berupa pembuatan hukum baru dan penggantian hukum lama. Lebih rinci Moh. Mahfud MD membagi 3 (tiga) kelompok politik hukum, yaitu: *pertama*, arah resmi tentang hukum yang akan diberlakukan (legal policy) guna mencapai tujuan negara yang mencakup penggantian hukum lama dan pembentukan hukum-hukum yang baru sama sekali; *kedua*, latar belakang politik dan sub-sistem kemasyarakatan lainnya dibalik lahirnya hukum, termasuk arah resmi tentang hukum yang akan atau tidak akan diberlakukan; dan *ketiga*, persoalan-persoalan disekitar penegakan hukum, terutama implementasi atas politik hukum yang telah digariskan. Pijakan yang menjadi landasan dari politik hukum adalah mewujudkan tujuan negara dan sistem hukum dari negara yang bersangkutan dalam konteks Indonesia, tujuan dan sistem hukum itu terkandung di dalam Pembukaan UUD

Dari berbagai definisi tersebut, masing-masing memiliki titik tekan yang berbeda. sedikitnya dapat diklasifikasi menjadi 2 model. *Pertama*, definisi politik hukum yang mendeskripsikan sebagai kebijakan negara atau kebijakan pemerintah untuk menentukan kriteria dan dasar yang digunakan untuk menghukumkan sesuatu atau menyusun

[29] Moh. Mahfud, MD., *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: Pustaka LP3ES, 2006), 5.

hukum seperti yang dikemukakan Padmo Wahjono, Soedarto dan Sunaryati. *Kedua*, definisi politik hukum yang lebih menekankan sebagai kebijakan negara untuk menerapkan dan melaksanakan sebuah kebijakan hukum tertentu dalam rangka mencapai tujuan nasional seperti disampaikan Satjipto Rahardjo dan Abdul Hakim Garuda Nusantara.

Namun demikian, meski dengan fokus yang sedikit berbeda pendapat para ahli tentang politik hukum, memiliki substansi yang hampir sama. Terdapat -setidaknya- 3 unsur yang selalu ada dalam mendefiniskan politik hukum, yaitu:

1. Kebijakan penyelenggara negara atau kehendak penguasa negara,
2. Menjelaskan bentuk, isi dan arah hukum yang hendak dibentuk,
3. Menjelaskan kriteria atau standar yang hendak digunakan untuk menghukumkan sesuatu.

Berdasarkan ciri di atas, maka setiap mendiskusikan politik hukum, selalu akan membahas tentang siapa penguasa, apa kehendaknya, bagaimana bentuk dan isi hukum yang dibentuk dan bagaimana kriteria yang digunakan untuk membentuk hukum. Artinya dalam kajian politik hukum, hukum tidak dilihat tunggal melainkan sangat berkaitan dengan banyak hal, sebagaimana krteria di atas. Oleh karena itu, bentuk sebuah hukum yang diterapkan dalam sebuah negara sangat dipengaruhi oleh keberadaan penguasa yang mencakup visi, gagasan, gaya memimpin dan karakternya; isi

dan bentuk hukum meliputi kondisi sosial politik negara, serta standar penyusunannya meliputi kesepakatan para penyusun aturan dan hukum.

Disamping itu, perlu dikemukakan politik hukum satu negara berbeda dengan politik hukum negara yang lain. Perbedaan ini disebabkan karena adanya perbedaan latar belakang kesejarahan, pandangan dunia (*world-view*), sosio-kultural, dan *political will* dari masing masing pemerintah. Dengan kata lain, politik hukum bersifat lokal dan partikular (hanya berlaku dari dan untuk negara tertentu saja), bukan universal. Namun bukan berarti bahwa politik hukum suatu negara mengabaikan realitas dan politik hukum internasional.

Dengan kata lain, politik hukum tidak saja ditentukan oleh apa yang dicita-citakan atau tergantung pada kehendak pembentuk hukum, praktisi atau para teoretisi belaka, akan tetapi ikut ditentukan pula oleh kenyataan serta perkembangan hukum di lain-lain negara serta perkembangan hukum internasional. Perbedaan politik hukum suatu negara tertentu dengan negara lain inilah yang kemudian menimbulkan apa yang disebut dengan Politik Hukum Nasional.

Untuk kasus di Indonesia, tujuan politik hukum nasional meliputi dua aspek yang saling berkaitan: (1) Sebagai suatu alat (*tool*) atau sarana dan langkah yang dapat digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan suatu sistem hukum nasional

yang dikehendaki; dan (2) dengan sistem hukum nasional itu akan diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia yang lebih besar.

Sistem hukum nasional merupakan kesatuan hukum dan perundang-undangan yang terdiri dari banyak komponen yang saling bergantung, yang dibangun untuk mencapai tujuan negara dengan berpijak pada dasar dan cita hukum negara yang terkandung di dalam Pembukaan dan Pasal-pasal UUD 1945.[30]

Dalam upaya menjadikan hukum sebagai proses pencapaian cita-cita dan tujuan negara, politik hukum di Indonesia harus berpijak pada kerangka dasar sebagai berikut:

a. Politik hukum nasional harus selalu mengarah pada cita-cita bangsa, yakni masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila.
b. Politik hukum nasional harus ditujukan untuk mencapai tujuan negara yakni : melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.
c. Politik hukum nasional harus dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara, yakni: berbasis moral agama, menghargai dan melindungi hak-hak asasi manusia tanpa diskriminasi, mempersatukan seluruh unsur bangsa

[30] Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), 22.

dengan semua ikatan promordialnya, meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat, membangun keadilan sosial.

d. Politik hukum nasional harus dipandu oleh keharusan untuk : melindungi semua unsur bangsa demi integrasi atau keutuhan bangsa yang mencakup ideologi dan teritori, mewujudkan keadilan sosial dalam ekonomi dan kemasyarakatan, mewujudkan demokrasi (kedaulatan rakyat) dan nomokrasi (kedaulatan hukum), menciptakan toleransi hidup beragama berdasarkan keadaban dan kemanusiaan.
e. Sistem hukum nasional yang harus dibangun adalah sistem hukum Pancasila, yakni sistem hukum yang mengambil atau memadukan berbagai nilai kepentingan, nilai sosial, dan konsep keadilan ke dalam satu ikatan hukum prismatik dengan mengambil unsur-unsur baiknya.[31]

Berdasarkan kerangka dasar di atas, politik hukum "mengemban tugas" untuk mengupayakan agar segala produk hukum mampu mewujudkan cita-cita bangsa sebagaimana yang diharapkan.

Dimensi Kajian Politik Hukum

Membincang politik hukum tidak bisa dilepaskan dari mendiskusikan hukum itu sendiri, yang dapat ditinjau dari 2 aspek, yakni:

[31] Ibid., 31-32.

1. Dimensi politis dalam kajian hukum melihat adanya keterkaitan yang erat sekali antara hukum dan politik, bahkan ada yang melihat *law as a political* instrument yang kemudian menjadi lebih berkembang dan melahirkan satu bidang kajian tersendiri yang disebut politik hukum yang kelihatannya dapat mengarah pada perlunya apa yang disebut political gelding van het recht atau dasar berlakunya hukum secara politik, disamping apa yang ada sekarang yaitu landasan yuridis, landasan sosiologis dan landasan filosofis.
2. Dimensi filosofis dalam kajian hukum melihat sisi lain dari hukum sebagai seperangkat ide-ide yang bersifat abstrak dan merupakan penjabaran lebih jauh dari pemikiran filosofis, yaitu apa yang dinamakan filsafat hukum.

Terkait dengan politik hukum, William Zevenbergen mengutarakan bahwa politik hukum mencoba menjawab pertanyaan, peraturan-peraturan hukum mana yang patut untuk dijadikan hukum. Perundang-undangan itu sendiri merupakan bentuk dari politik hukum (*legal policy*).[32]

Pengertian *legal policy*, mencakup proses pembuatan dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukkan sifat dan kearah mana hukum akan dibangun. Politik hukum memberikan landasan terhadap proses pembentukan hukum yang lebih sesuai, situasi dan kondisi, kultur serta nilai yang

[32] Abdul Latif dan Hasbi Ali, *Politik Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 19.

berkembang di masyarakat dengan memperhatikan kebutuhan masyarakat terhadap hukum itu sendiri[33].

Dengan kata lain, politik hukum dapat dibedakan menjadi dua dimensi, yaitu *pertama,* politik hukum yang menjadi alasan dasar dari diadakannya suatu peraturan perundang-undangan. *Kedua*, tujuan atau alasan yang muncul dibalik pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan.

Dalam pembuatan peraturan perundang-undangan, politik hukum memiliki peranan sangat penting. *Pertama*, sebagai alasan mengapa diperlukan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan. *Kedua,* untuk menentukan apa yang hendak diterjemahkan ke dalam kalimat hukum dan menjadi perumusan pasal.

Dua hal ini penting karena keberadaan peraturan perundang-undangan dan perumusan pasal merupakan jembatan antara politik hukum tersebut dalam tahap implementasi peraturan perundang-undangan. Hal ini mengingat antara pelaksanaan peraturan perundang-undangan harus ada konsistensi dan korelasi yang erat dengan apa yang ditetapkan sebagai politik.

Konfigurasi Kajian Politik Hukum

Terdapat perbedaan dikalangan para ahli hukum tentang kedudukan antara politik dan hukum. Pertanyaannya adalah apakah hukum bergantung kepada politik ataukah politik

[33] Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), 9.

bergantung kepada hukum. Terdapat 3 asumsi terkait pertanyaan tersebut. *Pertama*, hukum determinan (terpengaruh) atas politik, artinya politik diatur dan harus tunduk pada aturan hukum. *Kedua*, politik determinan atas hukum karena hukum merupakan hasil dari kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi. *Ketiga* politik dan hukum sebagai sub sistem kemasyarakatan yang berada pada posisi yang derajat determinasinya seimbang antara yang satu dengan yang lain. Alasannya, meskipun hukum adalah produk keputusan politik, tetapi kegiatan politik harus tunduk pada hukum.[34]

Perbedaan di atas sebenarnya lebih disebabkan dari cara pandang seseorang terhadap hubungan antara politik dan hukum. Mereka yang hanya berpegang hukum dari sudut *das sollen* (seharusnya) atau para idealis, berpandangan bahwa hukum harus merupakan pedoman dalam segala tingkat hubungan antar anggota masyarakat termasuk dalam kegiatan politik. Adapun mereka yang memandang hukum dari sudut *das sein* (senyatanya) atau para penganut faham empiris melihat secara realistis, bahwa produk hukum sangat dipengaruhi oleh politik bukan saja dalam pembuatannya tetapi juga dalam kenyataan kenyataan empirisnya. Kegiatan legislatif misalnya dalam kenyataannya banyak membuat keputusan-keputusan politik dibandingkan menjalankan pekerjaan hukum yang sesungguhnya, terlebih lagi jika

[34] Moh Mahfudz, *Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Press, 2012), 4.

pekerjaan hukum dikaitkan dengan masalah prosedur. Tampak jelas bahwa legislatif (yang menetapkan produk hukum) sebenarnya lebih dekat dengan politik daripada dengan hukum itu sendiri.

Perdebatan mengenai hubungan hukum dan politik memiliki akar sejarah panjang dalam ilmu hukum. Bagi kalangan penganut aliran positivisme hukum seperti John Austin, hukum adalah tidak lain dari produk politik atau kekuasaan. Lebih lanjut, positivisme hukum berpandangan bahwa hukum itu harus dapat dilihat dalam ketentuan undang-undang, karena hanya dengan itulah ketentuan hukum itu dapat diverifikasi.[35] Adapun yang di luar undang-undang tidak dapat dimasukkan sebagai hukum karena hal itu berada di luar hukum. Hukum harus dipisahkan dengan moral, walaupun kalangan positivis mengakui bahwa focus mengenai norma hukum sangat berkaitan dengan disiplin moral, teologi, sosiologi dan politik yang mempengaruhi perkembangan sistem hukum. Moral hanya dapat diterima dalam sistem hukum apabila diakui dan disahkan oleh otoritas yang berkuasa dengan memberlakukannya sebagai hukum.

Namun demikian, meskipun sama-sama berasal dari kelompok positivisme hukum, Hans Kelsen berbeda dengan Austin. Menurut Kelsen, hukum itu harus dipisahkan dari

[35] Lili Rasyidi dan Ira Rasyidi, *Pengantar Filsafat dan Teori Hukum*. cet. VIII (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001).

anasir-anasir yang tidak yuridis seperti etis, sosiologis, politis dan sebagainya. Dengan demikian Kelsen tidak memberikan tempat bagi berlakunya hukum alam. Hukum merupakan *sollen* yuridis semata-mata yang terlepas dari *das sein* / kenyataan sosial.[36]

Pada sisi lain, pandangan berbeda datang dari kalangan aliran sejarah dalam ilmu hukum, yang melihat hukum tidak dari dogmatika hukum dan undang-undang semata, akan tetapi dari kenyataan-kenyataan sosial yang ada dalam masyarakat dan berpandangan bahwa hukum itu tergantung pada penerimaan umum dalam masyarakat dan setiap kelompok menciptakan hukum yang hidup.[37]

Menurut Daniel S. Lev, yang paling menentukan dalam proses hukum adalah konsepsi dan struktur kekuasaan politik, yaitu bahwa hukum sedikit banyak selalu merupakan alat politik, dan bahwa tempat hukum dalam negara, tergantung pada keseimbangan politik, defenisi kekuasaan, evolusi idiologi politik, ekonomi, sosial, dan seterusnya.

Walaupun kemudian proses hukum yang dimaksud tersebut di atas tidak diidentikan dengan maksud pembentukan hukum, namun dalam prateknya seringkali proses dan dinamika pembentukan hukum mengalami hal yang sama, yakni konsepsi dan struktur kekuasaan politiklah yang berlaku di tengah masyarakat yang sangat menentukan

[36] Ibid.
[37] Lili Rasyidi, *Pengantar Filsafat.*

terbentuknya suatu produk hukum. Maka untuk memahami hubungan antara politik dan hukum di negara mana pun, perlu dipelajari latar belakang kebudayaan, ekonomi, kekuatan politik di dalam masyarakat, keadaan lembaga negara, dan struktur sosialnya, selain institusi hukumnya sendiri.

Lebih lanjut, Daniel S Lev[38] mengatakan bahwa untuk memahami sistem hukum di tengah transformasi politik harus diamati dari bawah dan dilihat peran sosial politik apa yang diberikan orang kepadanya. Karena, apabila konsentrasi energi politik lebih kuat maka menjadi alasan adanya konstatasi bahwa seringkali hukum di intervensi oleh politik, bukan hanya dalam proses pembuatannya tetapi juga dalam implemantasinya.

Dalam proses pembentukan peraturan hukum oleh institusi politik peranan kekuatan politik yang duduk dalam institusi politik itu adalah sangat menentukan. Institusi politik secara resmi diberikan otoritas untuk membentuk hukum hanyalah sebuah institusi yang vacum tanpa diisi oleh mereka diberikan kewenangan untuk itu. Karena itu institusi politik hanya alat belaka dari kelompok pemegang kekuasaan politik. Kekuatan-kekuatan politik dapat dilihat dari dua sisi yakni sisi kekuasaan yang dimiliki oleh kekuatan politik formal. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pembentukan

[38] Daniel S Lev, *Islamic Courts in Indonesia* (Berkeley: University of California Press, 1972), 2.

produk hukum adalah lahir dari pengaruh kekuatan politik melalui proses politik dalam institusi negara yang diberikan otoritas untuk itu.[39]

Memperkuat pendapat di atas, Mahfudz menyatakan bahwa tarik menarik antara politik dan hukum maka hukumlah yang terpengaruh oleh politik karena subsistem politik memiliki konsentrasi energi lebih besar daripada hukum. Apabila harus berhadapan dengan politik maka hukum berada dalam kedudukan yang lebih lemah.[40]

Sebuah produk hukum yang adil akan dapat terwujud apabila aktifitas politik yang melahirkan produk-produk hukum memang berpihak pada nilai-nilai keadilan itu sendiri. Terlepas bahwa dalam proses kerjanya lembaga-lembaga hukum harus bekerja secara independen untuk dapat memberikan kepastian dan perlindungan hukum, dasar dari pembentukan hukum itu sendiri yang dilakukan oleh lembaga-lembaga politik juga harus mengandung prinsip-prinsip membangun supremasi hukum yang berkeadilan.[41]

Dengan mencermati pandangan kelompok di atas, keduanya memiliki kesamaan. Bagi kelompok positivistik sekalipun tidak mengakui pengaruh hal-hal di luar hukum

---

[39] Merdi Hajiji, "Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia", *Rechtvinding*, Vol. 2 Nomor 3, (Desember, 2013), 367.

[40] Mahfudz, *Politik Hukum*, 20.

[41] Otje Salman, Teori Hukum, *Mengingat Mengumpulkan dan Membuka Kembali* (Bandung: PT Refika Aditama, 2004).

tetapi mereka mengakui bahwa hukum adalah perintah penguasa. Artinya, karena negara adalah ekspresi atau merupakan forum kekuatan-kekuatan politik yang ada di dalam masyarakat, maka hukum adalah hasil sebagian pembentukan keputusan yang diambil dengan cara yang tidak langsung oleh penguasa. Penguasa mempunyai tugas untuk mengatur dengan cara-cara umum untuk mengatasi problema-problema kemasyarakatan yang serba luas dan rumit. Pengaturan ini merupakan obyek proses pengambilan keputusan politik, yang dituangkan kedalam aturan-aturan, yang secara formal diundangkan. Jadi dengan demikian hukum adalah hasil resmi pembentukan keputusan politik.[42]

Dengan menggunakan asumsi dasar bahwa hukum sebagai produk politik, sebagaimana dijelaskan di atas, maka politik akan sangat menentukan hukum sehingga politik ditempatkan sebagai variabel bebas dan hukum sebagai variabel terpengaruh. Dengan pernyataan hipotesis yang lebih spesifik dapat dikemukakan bahwa konfigurasi politik suatu negara akan melahirkan karakter produk hukum tertentu di negara tersebut. Di negara yang konfigurasi politik demokratis maka produk hukumnya -dengan mengutip istilah Philips Nonet-berkarakter responsif/ populistik. Sementara itu, di negara yang konfigurasi politik otoriter maka produk hukumnya berkarakter ortodoks/ konservatif. Perubahan

[42] Lili Rasyidi, *Pengantar Filsafat,* 93.

konfigurasi politik dari otoriter ke demokratis atau sebaliknya berimplikasi pada perubahan karakter produk hukum.[43]

Secara lebih detil, konfigurasi politik diartikan sebagai susunan atau konstelasi kekuatan politik yang secara dikotomis dibagi atas dua konsep yang bertentangan secara diametral, yaitu konfigurasi politik demokratis dan konfigurasi politik otoriter. Konfigurasi politik demokratis adalah susunan sistem politik yang membuka kesempatan bagi partisipasi rakyat secara penuh untuk aktif menentukan kebijaksanaan umum.

Partisipasi tersebut ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil rakyat dalam pemilihan pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjadinya kebebasan politik. Di negara yang menganut sistem demokrasi atau konfigurasinya demokratis terdapat pluralitas organisasi yang relatif otonom. Dilihat dari hubungan antara pemerintah dan wakil rakyat di dalam konfigurasi politik demokratis terdapat kebebasan bagi rakyat melalui wakil-wakilnya untuk melancarkan kritik terhadap pemerintah.

Adapun konfigurasi politik otoriter adalah susunan sistem politik yang lebih memungkinkan negara berperan secara aktif serta mengambil seluruh inisiatif dalam pembuatan kebijaksanaan negara. Konfigurasi ini ditandai oleh dorongan elite kekuasaan untuk memaksakan persatuan,

[43] Mahfudz, *Politik Hukum,* 22.

penghapusan oposisi terbuka, dominasi kekuasaan politik oleh elit politik yang kekal, serta ada doktrin yang membenarkan konsentrasi kekuasaan. Secara spesifik untuk mengualifikasikan apakah konfigurasi politik demokratis atau otoriter, indikator yang dipakai adalah bekerjanya tiga pilar demokrasi yaitu peranan partai politik dan badan perwakilan koma kebebasan pers dan peranan eksekutif.[44]

Sementara itu, implikasi dari konfigurasi politik menghasilkan produk hukum yang responsif dan ortodok/konservatif. Produk hukum responsif/populistik adalah produk hukum yang mencerminkan rasa keadilan dan memenuhi harapan masyarakat. Dalam proses pembuatan nya memberikan peranan besar dalam partisipasi penuh kelompok-kelompok sosial atau individu di dalam masyarakat. Hasilnya, bersifat responsif terhadap tuntutan tuntutan kelompok sosial atau individu dalam masyarakat. Produk hukum konservatif/ortodok/elitis adalah produk hukum yang isinya lebih mencerminkan visi sosial elit politik dan lebih mencerminkan keinginan pemerintah yang bersifat positif instrumentalis yakni menjadi alat pelaksanaan ideologi dan program negara. Karakteristik responsif/hukum ortodok yakni lebih tertutup terhadap tuntutan-tuntutan kelompok maupun individu di dalam masyarakat. Dalam pembuatannya peranan dan partisipasi masyarakat relatif kecil.

[44] Ibid.

Untuk mengualifikasi apakah suatu produk hukum itu responsif atau konservatif indikator yang dipakai adalah proses pembuatan hukum, sifat fungsi hukum, dan kemungkinan penafsiran atas sebuah produk hukum. Produk hukum yang berkarakter responsif proses pembuatannya bersifat partisipatif yaitu mengundang sebanyak-banyaknya partisipasi masyarakat sedangkan proses pembuatan hukum yang bersifat ortodok bersifat sentralistik didominasi oleh lembaga negara terutama pemegang kekuasaan eksekutif.

Dari fungsinya, produk hukum yang berkarakter responsif bersifat aspiratif artinya memuat materi-materi yang secara umum sesuai dengan aspirasi atau kehendak masyarakat yang dilayaninya sehingga produk hukum itu dapat dianggap sebagai kehendak masyarakat. Adapun hukum yang berkarakter ortodoks bersifat positif instrumentalis. Artinya, materi yang lebih merefleksikan visi sosial dan politik pemegang kekuasaan atau materi yang merupakan alat untuk mewujudkan kehendak atau kepentingan program pemerintah.

Jika dilihat dari segi penafsiran maka produk hukum yang berkarakter responsif biasanya memberikan sedikit peluang bagi pemerintah untuk membuat penafsiran sendiri melalui berbagai peraturan pelaksanaan dan peluang yang sempit itu hanya berlaku untuk hal-hal yang bersifat teknis. Adapun produk hukum yang berkarakter ortodok memberi peluang luas kepada pemerintah untuk membuat berbagai

interpretasi dengan berbagai peraturan lanjutan yang berdasarkan visi sepihak dari pemerintah ah dan tidak sekedar masalah teknis. Oleh sebab itu produk hukum yang berkarakter responsif biasanya memuat hal penting secara cukup rinci sehingga sulit bagi pemerintah untuk membuat penafsiran sendiri Sementara itu produk hukum yang berkarakter ortodok biasanya cenderung memuat materi singkat dan pokok-pokoknya saja untuk kemudian memberi peluang yang luas bagi pemerintah untuk mengatur berdasarkan visi dan kekuatan politiknya.

Berdasarkan konfigurasi politik hukum sebagaimana dijelaskan di atas yaitu konfigurasi politik terbagi atas karakter demokratis dan otoriter sedangkan konfigurasi hukum terbagi atas responsif dan ortodoks maka dinamika konfigurasi politik hukum di Indonesia dapat dicermati dari waktu ke waktu.

Corak Konfigurasi Politik Hukum di Indonesia

Merujuk kepada pembagian yang disampaikan oleh Mahfud MD maka dinamika konfigurasi politik hukum di Indonesia bisa dipilah menjadi empat periode:

1. **Konfigurasi politik hukum periode Demokrasi Liberal**

   Pada periode ini konfigurasi politik cenderung demokratis dan dapat diidentifikasi sebagai demokrasi liberal. Keadaan ini berlangsung sampai tahun 1959, di

mana Presiden Soekarno menghentikan melalui dekrit presiden 5 Juli 1959. Disebut demokrasi liberal karena pada periode ini pernah berlaku tiga macam konstitusi yaitu undang-undang Dasar 1945 konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950. Konfigurasi politik yang ditampilkan dapat diberi satu kualifikasi yang sama yaitu konfigurasi politik yang demokratis. Indikatornya adalah begitu dominannya partai-partai titik pada saat yang sama kedudukan pemerintah sangat lama dan dengan mudah dijatuhkan melalui mosi dilembaga perwakilan dalam kurung parlemen titik begitu juga kehidupan pers cukup mendapatkan kebebasan untuk mengekspresikan temuan opini dan kritik-kritiknya.[45]

Berkaitan dengan produk hukum dengan mengambil contoh undang-undang pemilu maka karakter produk hukum periode ini dapat digambarkan sebagai berikut. Pada era ini terjadi pemilu yang benar-benar fair yaitu pemilu untuk anggota DPR dan konstituante pada tahun 1955 dilaksanakan berdasarkan undang-undang nomor 7 tahun 1953. Undang-undang ini memuat materi yang sangat rinci sehingga tidak memberikan ruang yang besar kepada eksekutif untuk menafsirkan dengan peraturan pelaksanaan menurut visi politiknya.[46] Organisasi penyelenggara pemilu adalah independen dan tidak

[45] Mahfudz, *Politik Hukum,* 296
[46] Mahfudz, *Politik Hukum,* 312.

diintervensi oleh kekuatan politik pemerintah. Pengangkatan anggota DPR maupun konstituante tidak berdasar hasil pemilu hanya dimungkinkan bila terjadi situasi memaksa tertentu yaitu adanya daerah yang yang berhalangan menyelenggarakan pemungutan suara sehingga dimungkinkan pengangkatan untuk sementara atau karena kursi kursi DPR dan konstituante tidak terbagi habis setelah dibagi menurut perimbangan perolehan suara atau karena tidak terpenuhinya jumlah minimal tertentu untuk golongan minoritas Cina Arab dan Eropa. Dengan demikian produk hukum pemilu pada era ini dikualifikasi sebagai produk hukum yang berwatak responsif populistik.

2. Konfigurasi politik hukum periode Demokrasi Terpimpin

Pada periode ini konfigurasi politik demokrasi liberal dinilai gagal membentuk UUD dan karenanya diakhiri dengan keluarnya dekrit presiden. Dengan dekrit tersebut sistem politik liberal digantikan oleh sistem demokrasi terpimpin.

Demokrasi terpimpin merupakan pembalikan total terhadap sistem demokrasi liberal yang sangat ditentukan oleh politik partai-partai melalui pertarungan *free fight*.[47] Konfigurasi politik pada era demokrasi terpimpin ditandai

[47] Yahya Muhaimin, *Bisnis dan Politik, Kebijaksanaan Ekonomi Indonesia 1950-1980* (Jakarta: LP3ES, 1991), 42.

oleh tarik-menarik antara tiga kekuatan politik utama yaitu Soekarno, Angkatan Darat, dan PKI. Diantara ketiga Kekuatan tersebut mereka saling memerlukan titik-titik tetapi posisi Soekarno secara politis adalah yang paling kuat. Secara politis Soekarno dapat menjelma menjadi seorang pemimpin yang otoriter.[48]

Berbalikan dengan itu partai-partai yang begitu kuat pada era demokrasi liberal menjadi lemah dan tidak dapat memperluas pengaruhnya di bawah ah ke kuasaan Soekarno. Secara normatif demokrasi terpimpin seperti yang dituangkan dalam TAP MPRS Nomor 8/MPRS/ 1960, mengandung ketentuan tentang mekanisme pengambilan keputusan berdasarkan musyawarah untuk mufakat. Namun demikian dalam kondisi tidak dapat mencapai mufakat maka keputusan tentang masalah yang dimusyawarahkan diserahkan kepada pimpinan untuk menetapkannya. Oleh karena itu, uraian tersebut memberikan gambaran bahwa konfigurasi politik di era demokrasi terpimpin sesungguhnya adalah otoriter sentralistik dan ditangan satu orang yaitu Presiden Soekarno, meskipun regulasi menyebutkan prinsip musyawarah untuk mufakat.[49]

Apabila dilihat dari indikator konfigurasi politik yaitu bekerjanya pilar-pilar demokrasi, maka tampak jelas bahwa

[48] Mahfudz, *Politik Hukum,* 299.
[49] Ibid, 299-300.

kehidupan kepartaian dan legislatif adalah lemah sebaliknya presiden selaku eksekutif atau pemegang kekuasaan adalah sangat kuat. Di samping itu kebebasan pers dapat dikatakan tidak ada.

Sejalan dengan lemahnya partai-partai maka DPR pada era demokrasi terpimpin juga sangat lemah bahkan DPR yang pernah dibentuk melalui pemilu 1955 dibubarkan oleh Presiden pada tahun 1960.[50] Sebaliknya posisi eksekutif di bawah Presiden Soekarno pada era demokrasi terpimpin sangat kuat. Eksekutif mengontrol seluruh spektrum politik nasional untuk mendukung gagasan-gagasan politiknya.

Pada era demokrasi terpimpin produk hukum dalam hal ini undang-undang pemilu tidak ada karena tidak pernah ada Pemilu di era ini.[51] Karenanya konfigurasi politik sangat otoriter yakni di tangan Presiden/ pemerintah.

3. Konfigurasi politik hukum periode Orde Baru

Kuatnya kontrol eksekutif menyebabkan ketidakpuasan kelompok lain dalam hal ini ini adalah PKI. Ketidakpuasan tersebut diwujudkan dalam bentuk kudeta kepada pemerintah meskipun akhirnya menemui kegagalan. Kudeta PKI ini sekaligus menandai berakhirnya

[50] Ahmad Syafi'i Ma'arif, *Islam dan Masalah Kenegaraan* (Jakarta: LP3ES, 1985), 190.
[51] Mahfudz, *Politik Hukum,* 312.

periode demokrasi terpimpin dan mulailah memasuki periode orde baru.[52]

Era Orde Baru dimulai dengan tampilnya Soeharto sebagai presiden menggantikan Soekarno. Pemerintah Orde Baru bertekad untuk mengoreksi penyimpangan politik yang terjadi di pada era orde lama dengan memulihkan tertib politik dan stabilitas ekonomi. Belajar dari pengalaman sebelumnya, untuk membangun stabilitas politik diperlukan pengurangan dominasi politik karena instabilitas politik akan mempengaruhi pembangunan ekonomi. Karena itu, era Orde Baru tidak banyak memberikan janji demokrasi yang berlebihan.

Konfigurasi politik era Orde Baru jika dilihat dari bekerjanya pilar-pilar demokrasi menunjukkan fakta bahwa era ini tidak demokratis. Eksistensi parpol dan lembaga perwakilan berada dalam kondisi yang lemah dan dibayangi oleh kontrol birokrasi yang sangat kuat. Sebaliknya eksekutif sangat kuat mengatasi semua kekuatan yang ada di dalam masyarakat sehingga kontestasi politik dari kekuatan di luar birokrasi sangat lemah. Kehidupan pers dibayangi oleh pencabutan surat izin usaha penerbitan press (SIUPP) sehingga tidak mempunyai kebebasan untuk mengekspresikan temuan dan pandangannya.[53]

---

[52] Mohtar Mas'oed, *Perbandingan Sisten Politik* (Yogyakarta, Gajah Mada University Press, 1984), 45.
[53] Mahfudz, *Politik Hukum,* 307.

Pada periode orde baru di antara produk hukum yang lahir adalah undang-undang pemilu nomor 15 tahun 1969. Dengan alasan stabilitas nasional undang-undang pemilu sering diperbarui yang kesemuanya mengarah kepada bagaimana memberi keuntungan kepada kekuatan politik pemerintah. Di dalam undang-undang tersebut dianut sistem pengangkatan secara tetap yang ditentukan oleh dan untuk visi politik pemerintah. Organisasi penyelenggara pemilu dinilai tidak netral dan peraturan-peraturan pelaksanaannya yang merupakan interpretasi resmi atas undang-undang Pemilu dinilai tidak fair. Undang-undang nomor 15 tahun 1969 hanya memuat 37 pasal memang memberi ruang yang sangat luas kepada pemerintah untuk memberikan interpretasi yang dalam banyak hal dinilai tidak sekadar interpretasi teknis karenanya nya konfigurasi politik cenderung berwatak konservatif elitis.[54]

4. Konfigurasi politik hukum periode pasca-Reformasi

Era reformasi ditandai dengan peralihan kekuasaan dari Presiden Soeharto kepada wakil presiden BJ Habibie. Kejadian tersebut, bermula dari krisis ekonomi yang terjadi pada tahun 1997-1998 yang melumpuhkan sendi kehidupan, seperti menurunnya kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahan Orde Baru di bawah Presiden Soeharto. Oleh karena itu yang dilakukan Habibie adalah

[54] Mahfudz, *Politik Hukum,* 314.

mempersiapkan pemilu dan melakukan beberapa langkah penting dalam demokratisasi antara lain membentuk beberapa undang-undang dalam bidang politik yang meliputi UU partai politik, UU Pemilu dan UU Susunan dan Kedudukan MPR, DPR dan DPRD yang disahkan pada awal tahun 1999. Undang-undang politik ini lebih demokratis dibandingkan UU politik sebelumnya sehingga Pemilu 1999 menjadi pemilu yang demokratis yang diakui oleh dunia internasional. Pada masa Presiden Habibie juga terjadi demokratisasi yang tidak kalah penting yaitu penghapusan dwifungsi ABRI sehingga fungsi sosial politik ABRI dihilangkan. Fungsi pertahanan menjadi fungsi satu-satunya yang dimiliki TNI sejak reformasi internal TNI.[55]

Terobosan yang dilakukan dalam proses demokratisasi adalah amandemen UUD 1945 yang dilakukan oleh MPR hasil pemilu 1999 dalam empat tahap selama empat tahun. Beberapa perubahan penting dilakukan terhadap UUD 1945 agar mampu menghasilkan pemerintahan yang demokratis. Peran DPR sebagai lembaga legislatif diperkuat, semua anggota DPR dipilih dalam pemilu, pengawasan terhadap presiden diperketat dan hak asasi manusia memperoleh jaminan yang semakin kuat. Amandemen UUD 1945 memperkenalkan pemilihan umum untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden secara

[55] Miriam Budiharjo, *Dasar Ilmu Politik* (Jakarta: Gramedia, 2004), 134.

langsung. Pilpres pertama dilakukan pada tahun 2004 setelah pemilihan umum untuk lembaga legislatif.[56]

Langkah demokratisasi berikutnya adalah pemilihan umum untuk memilih kepala daerah secara langsung (Pilkada) yang diatur dalam UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah. Undang-undang ini mengharuskan semua kepala daerah di seluruh Indonesia dipilih melalui Pilkada. Pelaksanaan pemilu legislatif dan pemilihan presiden pada tahun 2004 merupakan tonggak sejarah politik penting dalam sejarah politik Indonesia modern karena terpilihnya presiden dan wakil presiden didahului anggota-anggota DPR, DPD dan DPRD.[57]

Tuntutan akan kejelasan tata urutan perundang-undangan juga ditindaklanjuti oleh MPR dengan mencabut TAP MPRS Nomor XX/MPRS/1966 dan menggantinya dengan ketetapan baru yaitu TAP MPR nomor III/MPR/2000 tentang sumber hukum dan tata urutan perundang-undangan Republik Indonesia, terdiri dari:

a. Undang-Undang Dasar 1945
b. Ketetapan MPR
c. Undang-Undang
d. Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang (Perpu)
e. Peraturan Peerintah

[56] Ibid.
[57] Ibid.

f. Keputusan Presiden
g. Peraturan Daerah

Ketidakjelasan kedudukan Peraturan Daerah dalam UU No. 10 Tahun 2004 kemudian menimbulkan inisiatif untuk melakukan penggantian sehingga pada tahun 2011 disahkan undang-undang No 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Dalam peraturan perundang-undangan tersebut hierarki perundang-undangan diatur dalam pasal 7 sebagai berikut:

a. Undang-Undang Dasar 1945
b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
c. Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang (Perpu)
d. Peraturan Pemerintah
e. Peraturan Presiden
f. Peraturan Daerah Propinsi
g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Dalam undang-undang No 12 tahun 2011 10 terdapat perbedaan yang sangat signifikan dengan undang-undang sebelumnya tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Karena, dalam undang-undang No 12 Tahun 2011 TAP MPR ditempatkan sebagai salah satu perundang-undangan dalam hierarki tata urutan perundangan setelah sebelumnya ditiadakan oleh UU No. 10 tahun 2004. Perbedaan lainnya juga dapat dilihat pada adanya regulasi tentang Perda. Dalam UU nomor 10 Tahun 2004 dikenal

istilah Peraturan Desa namun dalam UU No 12 tahun 2011 peraturan desa tidak dikenal lagi dan Perda Provinsi lebih tinggi dari Perda Kabupaten.[58]

Menguatnya upaya mewujudkan demokratisasi dan peran wakil rakyat di era reformasi telah berdampak pada produk hukum yang terbit, seperti undang-undang pemerintah daerah dan kekuasaan kehakiman. Dalam hal pemerintah daerah, pada periode ini diterbitkan undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang pemerintah daerah. Dibandingkan dengan undang-undang Pemerintah Daerah sebelumnya yaitu undang-undang Nomor 22 Tahun 1999, maka undang-undang Pemerintah Daerah yang baru memiliki beberapa kelebihan.

Pemerintah daerah secara tegas dipisahkan dengan DPRD. Yang dimaksud dengan Pemerintah daerah adalah kepala daerah beserta perangkat daerah otonom yang lain sebagai badan eksekutif daerah. Adapun Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) adalah badan legislatif daerah. Di samping itu sebuah perubahan yang mendasar adalah dirumuskannya tentang Kedudukan DPRD sebagai lembaga perwakilan rakyat di daerah yang menjadi media untuk melaksanakan demokrasi berdasarkan Pancasila dan kedudukannya sejajar dan menjadi mitra dari Pemerintah daerah.[59] Ini berarti lembaga perwakilan rakyat memiliki

[58] Abdul Manan, *Dinamika Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2018), 45.
[59] Abdul Manan, *Dinamika Politik*, 99.

kedudukan yang sangat kuat dengan hadirnya UU No 32 Tahun 2004 tersebut.

Senada dengan itu, amandemen UUD 1945 juga telah menguatkan lembaga kehakiman. Dengan amandemen tersebut yaitu pasal 24 dijelaskan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Untuk mendukung terlaksananya lembaga kehakiman yang kuat maka di adakanlah penataan ulang terhadap lembaga yudikatif, peningkatan kualifikasi dan kualitas hakim serta penataan ulang perundang-undangan yang berlaku. Lembaga yudikatif dengan amandemen tersebut dibagi menjadi dua yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.[60]

Pada masa reformasi muncul pula beberapa undang-undang "syari'ah" sebagai implikasi menguatnya DPR/DPRD yang menyuarakan tuntutan masyarakat. Setidaknya, saat itu lahir enam undang-undang yang terkait erat dengan persoalan umat Islam, yaitu UU Nomor 17/1999 tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji, UU Nomor 38/1999 tentang Pengelolaan Zakat, UU Nomor 18/2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Aceh, UU Nomor 41/2004 tentang Wakaf, UU Nomor 3/2006 yang mengamandemen UU Nomor 7/1989 tentang Penambahan Wewenang PA dan UU Perbankan Syariah Tahun 2008.

[60] Ibid., 202.

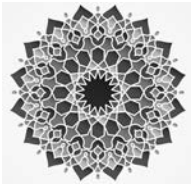
Di samping itu, muncul pula Perda-Perda yang memiliki materi bernuansa syariat. Dari tahun 2000 sampai 2004, sedikitnya 38 daerah kabupaten dan kota dan 10 daerah propinsi yang tersebar di hampir seluruh wilayah di Indonesia membuat Perda. Dalam catatan Mujani, pada tahun 2009 diperkirakan telah ada lebih dari 100 buah produk hukum yang dapat dikategorikan sebagai Perda bernuansa syari'at. Bahkan beberapa daerah yang mengupayakan penyusunan Perda sejenis, yang saat ini masih dalam bentuk Rencana Peraturan Daerah (Raperda) juga masih terus berlangsung.[61]

Di antara contoh Perda tersebut adalah Perda di Garut, Jawa Barat. Di daerah ini, setidaknya lahir tiga Perda yaitu Perda Nomor 6 Tahun 2000 tentang Kesusilaan, Surat Edaran Bupati Tahun 2000 tentang Jilbabisasi bagi karyawan Pemda dan Perda Nomor 1 Tahun 2003 tentang Pengelolaan Zakat. Di Kabupaten Pandeglang, Banten lahir dua Perda yaitu SK Bupati Nomor 25 Tahun 2002 tentang Pelaksanaan Hari Kerja dan Busana Kerja Muslimah dan Perda Nomor 09 Tahun 2004 tentang Seragam Sekolah SD, SMP, SMU yang mengarah jilbabisasi.[62]

Dibandingkan periode sebelumnya, di era Reformasi banyak sekali bermunculan produk hukum dengan kuantitas yang sangat banyak dan variasi yang beragam.

[61] Mujani, *Gerakan Kebebasan Sipil*, 31.
[62] Khamami Zada, "Perda Syari'ah: Proyek Syari'ati Yang Sedang Berlangsung", *Taswirul Afkar*, 20 (2006), 17-18.

Hal tersebut tidak dapat dilepaskan dengan kondisi euforia masyarakat yang menghendaki proses demokratisasi tumbuh subur, setelah sebelumnya merasa tertekan.



BAB III

KEPUTUSAN HUKUM BERDASARKAN FATWA DI INDONESIA

Fatwa dan Kedudukannya dalam Hukum Positif

Kata fatwa berasal dari bahasa Arab "*fata*" yang berarti pemuda yang kuat. Pemaknaan tersebut merupakan bentuk kiasan terhadap kondisi seseorang yang berfatwa karena ia seperti "menguatkan" atau menegaskan suatu masalah melalui penjelasannya. Muhammad Riyāḍ dalam kitabnya *Uṣūl al-Fatawā wa al-Qaḍā fi al-Az}hab al-Mālikī* mengatakan bahwa dari sudut kebahasaan, kata fatwa berarti apa yang difatwakan dalam permasalahan fiqh, lalu pemerintah menjelaskannya (kepada masyarakat).[63] Sementara itu, Amir

[63] Muhammad Riyāḍ, *Uṣūl al-Fatawā wa al-Qaḍā fi al-Mażhab al-Mālikī* (tp: tt,1996), 174.

Syarifuddin mendefinisikan fatwa sebagai hukum syara' yang disampaikan oleh mufti hasil dari ijtihād mujtahid, baik mujtahid itu dirinya sendiri atau mujtahid lain yang selalu diikutinya.[64]

Al-Syirâzî dalam kitab *al-Luma' fi Ushûl al-Fiqh*, menyebutkan bahwa seorang mufti harus mengetahui sumber hukum Islam yaitu Al-Qur'an, secara khusus yang berkaitan dengan ayat-ayat hukum, halal dan haram. Begitu juga ia mesti mengetahui sunnah Nabi SAW, terkhusus yang berkaitan dengan hadits-hadits hukum. Selain itu, ia juga harus memahami hal-hal yang berkaitan dengan pemahaman nash Al-Qur'an dan Sunnah seperti: *al-haqîqah* dan *al-majâz, al-'âam* dan *al-khâsh, al-mujmal dan al-mufashhal*, *al-muthlaq* dan *al-muqayyad, al-manthûq dan al-mafhûm*, pemahaman bahasa, ilmu nahwu, hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan Nabi, *al-nâsikh* dan al-*mansûkh*, ijmâ' ulama, memahami qiyas dan cara menggunakannya, mengetahui urutan dalil serta cara menentukan dalil yang paling kuat. Seorang mufti harus mempunyai integritas, dapat dipercaya dan tidak menggampangkan urusan agama.[65]

Penjelasan para pakar ushul fiqh di atas memberi kesimpulan bahwa seorang mufti mesti memiliki kapasitas keilmuan hukum Islam yang mumpuni, memiliki integritas moral yang baik. Di samping itu juga seorang mufti mesti

[64] Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* (Jakarta : Kencana Prenada, 2009), 456.
[65] Al-Syirazi, *Abu Ishâq bin Ibrahim bin Ali. Al-Luma' fi Ushul al-Fiqh*, (Damaskus: Dâr al-Kalim al-Thayyib, 1995).

mengetahui secara utuh kondisi mustafti (peminta fatwa), sehingga fatwa yang ia berikan moderat dan tepat. Persyaratan mufti yang harus mengetahui masalah yang akan difatwakan, mampu berijtihad, adil, tidak memudah-mudahkan masalah yang akan difatwakan, cerdas, dan mengetahui prinsip-prinsip agama *(us}u>l al - di>n*) secara global, mengisyaratkan bahwa fatwa merupakan istilah khas dalam tradisi hukum Islam (fiqh).

Dalam perkembangannya, fatwa dan mufti dimaknai secara lebih luas dan berbeda dengan yang ada dalam tradisi ilmu fiqh. Di beberapa negara-negara Arab, Seperti: Mesir, Jordania, Libanon, Palestina, Arab Saudi, pemberi fatwa diperankan oleh lembaga fatwa negara yang diketuai oleh seorang mufti agung. Seorang mufti agung, haruslah memenuhi syarat-syarat yang ditentukan. Mesir misalnya, penentuan seorang mufti dilakukan secara demokratis oleh para ulama senior dari Universitas Al-Azhar, Kairo. Presiden hanya menyetujui hasil keputusan tersebut.

Sementara itu di Indonesia, fatwa diartikan sebagai pendapat dari lembaga yang berwenang baik berafiliasi dengan kelompok masyarakat tertentu maupun pemerintah. Karena itu terdapat fatwa yang dikeluarkan oleh Majelis Ulama Indonesia –yang diidentifikasi sebagai milik pemerintah- dan fatwa yang dibuat oleh kelompok masyarakat seperti fatwa Nahdhatul Ulama (NU) dan

Muhamadiyah. Dalam konteks tulisan ini, fatwa yang dimaksud adalah fatwa yang dikeluarkan oleh MUI.

Pada awalnya, MUI dibentuk sebagai penerjemah konsep dan aktivitas pembangunan nasional dan daerah kepada rakyat, menggerakkan dan mengarahkan masyarakat untuk membangun, berfungsi sebagai mediator antara pemerintah dan ulama dan tidak bergerak di bidang politik.[66] Berbeda dengan saat pendiriannya, MUI mengalami dinamika -tidak saja sebagai mediator antara pemerintah dengan ulama-, namun menjadi merespon seluruh persoalan yang ada di masyarakat, termasuk hukum. Karena itu, wajar bila kemudian MUI banyak sekali mengeluarkan fatwa.

Dalam sistem hukum ketatanegaraan di Indonesia, posisi atau kedudukan fatwa MUI hanya merupakan sebagai hukum aspiratif yang mempunyai kekuatan konstruktif secara moral bagi komunitas yang mempunyai aspirasi untuk mengamalkannya, namun fatwa tersebut tidak dapat dijadikan alat paksa bagi kelompok lain yang berbeda pendapat dengan fatwa MUI, sebab bukan termasuk dalam hukum positif. Dengan ungkapan lain letak posisi fatwa MUI hanya dapat disetarakan dengan posisi pendapat ahli hukum, bahasa, dan agama. Karena, untuk menilai materi dan isi fatwa itu, para ulama, zu'ama dan cendekiawan muslim lebih punya kompetensi dan ilmu untuk berfatwa.

[66] Ibid., 63.

Jika merujuk pada jenis dan hierarki sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 maka kedudukan Fatwa MUI bukan merupakan suatu jenis peraturan perundang-undangan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat. Menurut Ainun Najib, kedudukan MUI dalam ketatanegaraan Indonesia sebenarnya adalah berada dalam elemen infrastruktur ketatanegaraan, sebab MUI adalah organisasi Alim Ulama Umat Islam yang mempunyai tugas dan fungsi untuk pemberdayaan masyarakat / umat Islam, artinya MUI adalah organisasi yang ada dalam masyarakat, bukan merupakan institusi milik negara atau merepresentasikan negara.[67]

MUI memang disebutkan dalam beberapa pasal UU No 33 Tahun 2014 Tentang Jaminan Produk Halal. Akan tetapi, itu bukan berarti MUI dibentuk ataupun diperintahkan pembentukannya dengan undang-undang. Karena itu, MUI tidak berwenang mengeluarkan produk yang bisa menjadi hukum positif. Apabila dikaitkan dengan teori dasar ilmu hukum, fatwa MUI mungkin dapat disetarakan dengan pendapat (doktrin) sebagai salah satu sumber hukum di samping sumber hukum lain seperti peraturan perundangan, putusan peradilan, maupun perjanjian internasional.

Namun demikian, posisi fatwa MUI sebagai salah satu sumber hukum, juga bukan berarti Fatwa MUI adalah hukum

[67] Ainun Najib, "Fatwa Majelis Ulama Indonesia Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif" *LISAN AL-HAL* , Vol. 4, No. 2, (Desember, 2012).

positif. Sebagai sumber hukum, kedudukan Fatwa MUI barulah hukum aspiratif yang dapat menjelma menjadi hukum positif jika diundangkan dalam aturan perundangan ataupun diputuskan dalam putusan peradilan yang berkekuatan hukum tetap, dan akhirnya menjadi yurisprudensi.

Meskipun menurut sifatnya dan kedudukannya dalam telaah yuridis, fatwa tidak mengikat semua orang namun tidak demikian halnya dalam persoalan ekonomi syariah. Fatwa ekonomi syariah DSN MUI saat ini tidak hanya mengikat bagi praktisi lembaga ekonomi syariah, tetapi juga bagi masyarakat Islam Indonesia. Sifat mengikat dari fatwa DSN MUI itu sendiri tidak serta merta mengikat secara langsung para *stakeholders*, namun mengikat apabila rumusan-rumusan pendapat hukum dalam Fatwa DSN-MUI tersebut dituangkan dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI).

Secara lebih detil, fatwa ekonomi syariah DSN- MUI yang diserap dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI) sebagaimana dipaparkan Tuti Hasanah, adalah sebagai berikut: [68]

Pertama, PBI No. 11/24/PBI/2009 tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Syariah Bagi Bank Umum Syariah, pasal 3 yang berbunyi: FPJPS yang diterima oleh Bank sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) berdasarkan

[68] Tuti Hasanah, "Transformasi Fatwa Dewan Syariah Nasional ke dalam Hukum Posifitif", *Tesis* (Banjarmasin: Pascasarjana IAIN Antasari, 2015).

akad *muḍarabah*. Artinya fatwa yang terserap adalah fatwa DSN-MUI tentang pembiayaan *mudharabah*.

Kedua, PBI No. 11/29/PBI/2009 tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Syariah Bagi Bank Pembiayaan Rakyat Syariah, pasal 3 yang berbunyi: FPJPS yang diterima oleh BPRS menggunakan akad *mudhrabah*. Artinya fatwa yang terserap adalah fatwa DSN-MUI tentang pembiayaan *mudharabah*.

Ketiga, PBI No. 13/9/PBI/2011 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/18/PBI/2008 Tentang Restrukturisasi Pembiayaan Bagi Bank Syariah Dan Unit Usaha Syariah. Fatwa yang terserap adalah Fatwa DSN No. 48/DSN-MUI/II/2005 tentang Penjadwalan Kembali Tagihan Murabahah, Fatwa DSN No. 15/DSN-MUI/IX/2000 tentang Prinsip Distribusi hasil usaha dalam Lembaga Keuangan dan Fatwa DSN No. 23/ DSN-MUI/III/2001 tentang potongan Pelunasan dalam Murabahah.

Keempat, PBI No. 13/13/PBI/2011 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bagi Bank Umum Syariah Dan Unit Usaha Syariah. Fatwa yang terserap adalah Fatwa DSN No. 18/DSN-MUI/IX/2000 tentang Pencadangan Penghapusan Aktiva Produktif dalam Lembaga Keuangan Syari'ah.

Kelima, PBI No. 13/14/PBI/2011 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bagi Bank Pembiayaan Rakyat Syaraiah fatwa yang terserap adalah Fatwa DSN No. 18/DSN-MUI/IX/2000 tentang Pencadangan Penghapusan Aktiva Produktif dalam

Lembaga Keuangan.

Keeman, PBI No. 14/17/2012 tentang Kegiatan Usaha Bank Berupa Penitipan Dengan Pengelolaan (*Trust*), fatwa yang terserap adalah Fatwa DSN No. 01/DSN-MUI /IV/2000 tentang Giro dan Fatwa DSN No.02/DSN- MUI/IV/2000 tentang Tabungan.

Ketujuh, PBI No. 14/20/PBI/2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia No. 11/24/PBI/2009 tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Syariah Bagi Bank Umum Syariah, fatwa yang terserap adalah Fatwa DSN No. 7/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (*Qiradh*).

Menurut Ma'ruf Amin, posisi dan kedudukan fatwa sepanjang dikeluarkan lembaga yang kredibel dan memiliki otoritas, fatwa tersebut mengikat secara syariat (*ilzan syar'i)* terhadap umat Islam, tetapi belum tentu mengikat secara eksekusi (*ilzan tanfizi*). Karena itu, agar fatwa MUI memiliki kekuatan hukum untuk dieksekusi, fatwa tersebut terlebih dahulu harus dijadikan hukum positif melalui peraturan perundang-undangan. Jadi status dan kedudukan fatwa MUI sudah jelas. Fatwa mengikat secara *syar'i* bagi tiap-tiap muslim, tetapi belum tentu bisa mengikat secara eksekusi selama belum menjadi hukum negara. [69]

Fatwa yang dikeluarkan Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) menurut, Yeni merupakan

[69] "Polemik Status Fatwa, Begini Pandangan MUI", https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt587f4ce79c998/polemik-status-fatwa-begini pandangan-mu, Rabu 18 Januari 2017.

hukum positif yang mengikat. Sebab, keberadaannya sering dilegitimasi lewat peraturan perundang-undangan oleh lembaga pemerintah, sehingga harus dipatuhi pelaku ekonomi syariah. Menurutnya, pembentukan fatwa bidang ekonomi syariah oleh DSN –yang dibentuk lewat SK MUI No Kep-754/MUI/II/99- untuk menghindari perbedaan ketentuan kegiatan tertentu yang dibuat Dewan Pengawas Syariah (DPS) di masing-masing LKS.

Dalam kenyataannya, pemerintah -Bank Indonesia, Kementerian Keuangan atau Bapepam-LK- seringkali melibatkan DSN dalam menyusun peraturan. Misalnya, Keputusan Menkeu, Peraturan Bank Indonesia (PBI), Peraturan Ketua Bapepam-LK. DSN kerap diminta membuat fatwa terlebih dahulu ketika pemerintah akan membuat aturan.

Begitu pula, dalam proses pembuatan fatwa-fatwa, DSN bekeijasama dengan lembaga-lembaga pemerintah dan lembaga-lembaga terkait dengan bidang yang akan difatwakan, seperti yang terlihat pada tabel berikut:[70]

No	Fatwa DSN	Lembaga
1	Fatwa DSN No. 13/DSN-MUI/IX/2000 tentang Uang Muka Dalam Murabahah	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan

[70] Yeni Salma, "Urgensi Fatwa dan Lembaga Fatwa dalam Ekonomi Syariah", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, No.1 (Januari -Maret 2012), 92

		Indonesia
2	Fatwa DSN No. 14/DSN-MUI/IX/2000 tentang Disribusi Hasil Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan Indonesia
3	Fatwa DSN No. 15/DSN-MUI/IX/2000 tentang Prinsip Distribusi Hasil Usaha Dalam Lembaga Keuangan Syariah	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan Indonesia
4	Fatwa DSN No. 16/DSN-MUI/IX/2000 tentang Diskon Dalam Murabahah	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan Indonesia
5	Fatwa DSN No. 17/DSN-MUI/IX/2000 tentang Sanksi Atas Nasabah Mampu yang Menunda-nunda Pembayaran	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan Indonesia
6	Fatwa DSN No. 18/DSN-MUI/IX/2000 tentang Pencadangan Penghapusan Aktiva Produktif Dalam Lembaga Keuangan Syariah	Dewan Standar Akuntansi Keuangan Ikatan Akuntan Indonesia
7	Fatwa DSN No. 40/DSN-MUI/X/2003 tentang Pasar Modal dan Pedoman Umum Penerapan Prinsip	Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam), APEI, dan SRO

	Syariah di Bidang Pasar Modal	
8	Fatwa DSN No. 43/DSN-MUIIIII/2004 tentang Ganti Rugi (Ta'widh)	Bank Indonesia - Perbankan Syariah
9	Fatwa DSN No. 51/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Mudharabah Musytarakah Pada Asuransi Syariah	Asosiasi Asuransi Syariah Indonesia (AASI)
10	Fatwa DSN No. 52/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Wakalah bil Ujrah Pada Asuransi dan Reasuransi Syariah	Asosiasi Asuransi Syariah Indonesia (AASI)
11	Fatwa DSN No. 53/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Tabarru' Pada Asuransi dan Reasuransi Syariah	Asosiasi Asuransi Syariah Indonesia (AASI)
12	Fatwa DSN No. 54/DSN-MUIIX/2006 tentang Syariah Card	DPbS-Bank Indonesia
13	Fatwa DSN No. 65/DSN-MUVIII/2008 tentang Hak Memesan Efek Terlebih (Dahulu (HMETD) Syariah	Badan Pengawas Pasar Modal Bapepam), APEI, dan SRO
14	Fatwa DSN No. 66/DSN-MUV III/2008 tentang Waran Syariah	Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam), APEI, dan SRO

15	Fatwa DSN No. 80/DSN-MUVIII/2011 tentang Penerapan Prinsip Syariah dalam Mekanisme Perdagangan Efek Bersifat Ekuitas di Pasar Reguler Bursa Efek	Bursa Efek Indonesia

Fatwa DSN-MUI menjadi pedoman atau dasar keberlakuan kegiatan ekonomi syariah tertentu bagi pemerintah dan LKS. Jadi fatwa DSN itu bersifat mengikat karena diserap ke dalam peraturan perundang-undangan. Terlebih, adanya keterikatan antara DPS dan DSN karena anggota DPS direkomendasikan oleh DSN. "Keterikatan itu juga ketika melakukan tugas pengawasan, DPS harus merujuk pada fatwa DSN.[71]

Meskipun Yeni Salma tampak berbeda dengan Ma'ruf Amin, apabila dicermati, keduanya tidak menempatkan fatwa sebagai hukum positif dan dasar pengambilan keputusan di peradilan. Namun demikian, faktanya keberadaan fatwa DSN yang berkaitan dengan ekonomi syariat tidak sedikit dijadikan pertimbangan oleh para pelaku hukum, karena itu mendesak untuk diadopsi menjadi hukum positif agar menjadi landasan pengambilan keputusan. Apa yang dikatakan Yeni sebagai

7171 Yeni Salma, "Kedudukan fatwa Dewan Syariah Nasional dalam sistem hukum nasional di Indonesia", *Disertasi* (Jakarta: Program Doktor Program Pascasarjana FHUI, 2010).

mengikat, namun diakhir penelitiannya, pernyataan tersebut hanya menunjukkan sebuah dorongan agar fatwa DSN yang belum di adopsi sebagai hukum postif segera untuk diformalisasi sebagai hukum positif.

Fatwa DSN-MUI memiliki fungsi menjelaskan hukum yang merupakan regulasi praktis bagi lembaga keuangan, khususnya yang diminta praktisi ekonomi syariah ke DSN-MUI dan *Taujih*. yakni memberikan *guidance* (petunjuk) serta pencerahan kepada masyarakat luas tentang norma ekonomi syariah. Kehadiran fatwa-fatwa ini menjadi aspek organik dari bangunan ekonomi Islami yang tengah ditata/dikembangkan. Di samping itu, fatwa DSN merupakan alat ukur bagi kemajuan ekonomi syariah di Indonesia. Fatwa ekonomi syariah yang telah hadir itu secara teknis menyuguhkan model pengembangan bahkan pembaharuan fiqh muamalah *maliyah* (fiqh ekonomi).[72]

Formalisasi Fatwa sebagai Hukum Positif

Sebagaimana telah dijelaskan pada bagian sebelumnya, MUI dituntut untuk merespon berbagai persoalan yang ada di masyarakat, sehingga MUI membuat banyak fatwa terutama persoalan ekonomi syariah.[73] Karena, perkembangan ekonomi

[72] Sjafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori Ke Praktek*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 2001), 147-148.

[73] M. Atho' Mudzhar, *Islam and Islamic Law in Indonesia: A Socio-Historical Approach,* (Jakarta: Libang Depag RI, 2003), 129. Sejak tahun 1990 tujuan MUI telah berubah tidak hanya sebagai pemberi saran pemerintah, lebih dari itu, secara bertahap mengeluarkan program sendiri, semisal program praktis yang

dalam bidang usaha perbankan syariah, sampai dengan triwulan III 2010 memang meningkat seiring dengan munculnya bank-bank baru, baik dalam bentuk Bank Umum Syariah (BUS) maupun Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (BPRS).[74]

Senada dengan perkembangan perbankan syariah juga diperlihatkan oleh pasar modal yang berbasiskan produk syariah. Selama tahun 2009, kinerja pasar modal Indonesia menunjukkan pertumbuhan yang cukup pesat. Hal tersebut dapat dilihat dari pertumbuhan produk syariah di Pasar Modal Indonesia yang meliputi sukuk (obligasi syariah) korporasi dan sukuk negara, serta reksadana syariah. Pertumbuhan produk syariah di Pasar Modal secara total yang meliputi sukuk (Obligasi Syariah) korporasi dan Surat Berharga Syariah Negara (SBSN/Sukuk Negara) serta reksadana syariah dari tahun 2008 sampai dengan akhir tahun 2009 telah tumbuh sebesar 166,16%, yaitu dari Rp12,01 triliun di tahun 2008 menjadi Rp 31,97 triliun di akhir tahun 2009. Selama tahun 2009, beberapa indikator utama produk syariah

meliputi pengiriman da'i ke daerah-daerah transmigrasi, membuat Bank Mu'amalah Indonesia, pendirian Badan Arbitrasi Indonesia untuk kasus-kasus mu'amalah, dan membentuk Lembaga Pengkajian Pangan, Obat-Obatan dan Kosmetik yang telah mengeluarkan lebih dari tiga ratus sertifikat halal untuk produk makanan domestik maupun internasional.

[74] Ahyar A. Gayo, dkk, *Kedudukan Fatwa MUI dalam Upaya Mendorong Pelaksanaan Ekonomi Syariah* (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2011), 9.

di Pasar Modal yaitu sukuk dan reksadana syariah menunjukkan perkembangan yang cukup signifikan.[75]

Menghadapi perkembangan ekonomi syariah di Indonesia yang signifikan, diperlukan suatu perangkat peraturan perundangan-undangan yang dapat memberikan kepastian hukum kepada para praktisi ekonomi syariah dalam menjalankan ekonomi syariah. Beberapa regulasi dapat ditemukan dalam konstitusi, seperti kegiatan ekonomi syariah secara implisit didasarkan pada Pasal 29 ayat (1 dan 2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Pengaturan ekonomi syariah di Indonesia tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan, antara lain Undang- Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah pula dengan Undang- Undang No. 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Di samping itu, Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992. Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 tentang Bank Indonesia sebagaimana telah diubah

[75] Laporan Tahunan (*Annual Report*) Tahun 2009 Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 56.

dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 tentang Bank Indonesia; Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal; Undang-Undang No. 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat; Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf; Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas; Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah; Undang-Undang No. 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara dan peraturan perundang-undangan lainnya dalam bentuk Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Bank Indonesia, Peraturan Menteri Keuangan maupun Peraturan Bapepam-LK.[76]

Banyaknya regulasi yang berkaitan dengan ekonomi syariah ternyata belum cukup, mengingat banyaknya varian persoalan yang ada dalam ekonomi syariah. Karena itu, diperlukan instrumen regulasi baru yang lebih spesifik untuk menyelesaikannya yaitu, fatwa MUI. Pada tahun 1999, MUI membuat lembaga yang bertugas menyusun fatwa-fatwa yang diperlukan di masyarakat, terutama yang berkaitan dengan ekonomi syariah yaitu DSN (Dewan Syariah Nasional).

DSN mempunyai tugas antara lain:[77]

[76] Gayo, dkk, *Kedudukan Fatwa MUI,* 10.
[77] M. Cholil Nafis, *Teori Hukum Ekonomi Syariah* (Jakarta: UI Press, 2011), 89.

a. Mengeluarkan fatwa yang mengikat Dewan Pengawas Syariah di masing-masing Lembaga Keuangan Syariah dan menjadi dasar tindakan hukum pihak terkait.
b. Mengeluarkan fatwa yang menjadi landasan bagi ketentuan/peraturan yang dikeluarkan oleh institusi yang berhak, seperti Kementerian Keuangan dan Bank Indonesia.
c. Memberikan dukungan dan/atau mencabut dan menyokong nama-nama yang akan duduk sebagai Dewan Pengawas Syariah pada suatu Lembaga Keuangan Syariah.
d. Mengundang para ahli untuk menjelaskan suatu masalah yang diperlukan dalam pembahasan ekonomi syariah, termasuk otoritas moneter/lembaga keuangan dalam maupun luar negeri.
e. Memberikan rekomendasi kepada Lembaga keuangan Syariah untuk menghentikan penyimpangan dari fatwa yang telah dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional.
f. Mengusulkan kepada institusi yang berhak untuk mengambil tindakan apabila perintah tidak didengar

Sejak pendiriannya, DSN telah mengeluarkan lebih dari 80 fatwa tentang ekonomi syariah, antara lain, fatwa tentang giro, tabungan, murabahah, jual beli saham, istishna', mudharabah, musyarakah, ijarah, wakalah, kafalah, hawalah, uang muka dalam murabahah, sistem distribusi hasil usaha dalam lembaga keuangan syariah, diskon dalam murabahah, sanksi atas nasabah mampu yang menunda-nunda

pembayaran, pencadangan penghapusan aktiva produktif dalam Lembaga Keuangan Syariah, al-qaradh, investasi reksadana syariah, pedoman umum asuransi syariah, jual beli istisna' paralel, potongan pelunasan dalam murabahah, safe deposit box, raha (gadai), rahn emas, ijarah muntahiyah bit tamlik, jual beli mata uang, pembiayaan pengurusan haji di Lembaga Keuangan Syariah, pembiayaan rekening koran syariah, pengalihan hutang, obligasi syariah, obligasi syariah mudharabah, Letter of Credit (LC) impor syariah, LC untuk ekspor, Sertifikat Wadiah Bank Indoensia, Pasar Uang antar Bank Syariah, sertifikat investasi mudharabah (IMA), asuransi haji, pedoman umum penerapan prinsip syariah di pasar modal, obligasi syariah ijarah, dan kartu kredit.

Secara lebih detil, fatwa yang dihasilkan DSN terkait dengan perekonomian syariah adalah:

1. Fatwa DSN No. 1/DSN-MUI/IV/2000 tentang Giro;
2. Fatwa DSN No. 2/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan;
3. Fatwa DSN No. 3/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito;
4. Fatwa DSN No. 4/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah;
5. Fatwa DSN No. 5/DSN-MUI/IV/2000 tentang Jual Beli Saham
6. Fatwa DSN No. 6/DSN-MUI/IV/2000 tentang Jual Beli Istishna';
7. Fatwa DSN No. 7/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah;

8. Fatwa DSN No. 8/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Musyarakah;
9. Fatwa DSN No. 9/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Ijarah;
10. Fatwa DSN No. 10/DSN-MUI/IV/2000 tentang Wakalah;
11. Fatwa DSN No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang Kafalah;
12. Fatwa DSN No. 12/DSN-MUI/IV/2000 tentang Hawalah;
13. Fatwa DSN No. 13/DSN-MUI/IX/2000 tentang Uang Muka Dalam Murabahah;
14. Fatwa DSN No. 16/DSN-MUI/IX/2000 tentang Diskon dalam Murabahah;
15. Fatwa DSN No. 17/DSN-MUI/IX/2000 tentang Sanksi atas Nasabah Mampu yang Menunda-nunda Pembayaran;
16. Fatwa DSN No. 18/DSN-MUI/IX/2000 tentang Pencadangan Penghapusan Aktiva Produktif Dalam Lembaga Keuangan Syariah;
17. Fatwa DSN No. 19/DSN-MUI/IV/2001 tentang Al qardh
18. Fatwa DSN No. 22/DSN-MUI/III/2002 tentang Jual Beli Istishna' Paralel;
19. Fatwa DSN No. 23/DSN-MUI/III/2002 tentang Potongan Pelunasan dalam Murabahah;
20. Fatwa DSN No. 24/DSN-MUI/III/2002 tentang *Safe Deposit Box*;
21. Fatwa DSN No. 26/DSN-MUI/III/2002 tentang Rahn Emas;

22. Fatwa DSN No. 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *al-Ijarah al- Muntahiyah bi al- Tamlik*;
23. Fatwa DSN No. 28/DSN-MUI/III/2002 tentang Jual Beli Mata Uang (*Al Sharf*);
24. Fatwa DSN No. 29/DSN-MUI/III/2002 tentang Pembiayaan Pengurusan Haji Lembaga Keuangan Syariah;
25. Fatwa DSN No. 30/DSN-MUI/VI/2002 tentang Pembiayaan Rekening Koran Syariah;
26. Fatwa DSN No. 31/DSN-MUI/VI/2002 tentang Pengalihan Utang;
27. Fatwa DSN No. 34/DSN-MUI/IX/2002 tentang Letter of Credit (L/C) Impor Syariah;
28. Fatwa DSN No. 35/DSN-MUI/IX/2002 tentang Letter of Credit (L/C) Ekspor Syariah;
29. Fatwa DSN No. 36/DSN-MUI/X/2002 tentang Sertifikat Wadi'ah Bank Indonesia (SWBI);
30. Fatwa DSN No. 37/DSN-MUI/X/2002 tentang Pasar Uang Antarbank Berdasarkan Prinsip Syariah;
31. Fatwa DSN No. 38/DSN-MUI/X/2002 tentang Sertifikat Investasi Mudharabah AntarBank (Sertifikat IMA);
32. Fatwa DSN No. 42/DSN-MUI/V/2004 tentang Syariah Charge Card;
33. Fatwa DSN No. 43/DSN-MUI/III/2004 tentang Ganti Rugi (*Ta'widh*);

34. Fatwa DSN No. 44/DSN-MUI/VIII/2004 tentang Pembiayaan Multijasa;
35. Fatwa DSN No. 46/DSN-MUI/II/2005 tentang Potongan Tagihan Murabahah (*Khashm Fi Al Murabahah*);
36. Fatwa DSN No. 47/DSN-MUI/II/2005 tentang Penyelesaian Piutang Murabahah bagi Nasabah Tidak Mampu Membayar;
37. Fatwa DSN No. 48/DSN-MUI/II/2005 tentang Penjadwalan Kembali tentang Tagihan Murabahah;
38. Fatwa DSN No. 49/DSN-MUI/II/2005 tentang Konversi Akad Murabahah.
39. Fatwa DSN No. 50/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Mudharabah Musytarakah;
40. Fatwa DSN No. 54/DSN-MUI/X/2006 tentang *Syariah Card*;
41. Fatwa DSN No. 55/DSN-MUI/V/2007 tentang Pembiayaan Rekening Koran Syariah *Musyarakah*;
42. Fatwa DSN No. 56/DSN-MUI/V/2007 tentang Ketentuan Review *Ujrah* pada Lembaga Keuangan Syariah;
43. Fatwa DSN No. 57/DSN-Mul/V/2007 tentang *Letter of Credit (L/C)* dengan Akad *Kafalah bil Ujrah*;
44. Fatwa DSN No. 58/DSN-MUI/V/2007 tentang *Hawalah bil Ujrah*;
45. Fatwa DSN No. 60/DSN-MUI/V/2007 tentang Penyelesaian Piutang dalam Ekspor;
46. Fatwa DSN No. 62/DSN-MUI/XII/2007 tentang

Akad Ju'alah;

47. Fatwa DSN No. 63/DSN-MUI/X/11/2007 tentang Sertifikat Bank Indonesia Syariah (SBIS);
48. Fatwa DSN No. 64/DSN-MUI/XII/2007 tentang Sertifikat Bank Indonesia Syariah *Ju'alah* (SBIS *Ju'alah*);
49. Fatwa DSN No. 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqasih*.
50. Fatwa DSN No. 74/DSN-MUI/I/2000 tentang Penjaminan Syariah.
51. Fatwa DSN No. 77/DSN-MUI/V/2010 tentang Jual beli Emas Secara Tidak Tunai.
52. Fatwa DSN No. 78/DSN-MUI/IX/2010 tentang Mekanisme dan Instrumen Pasar Uang Antar Bank Berdasarkan Prinsip Syariah.
53. Fatwa DSN No. 79/DSN-MUI/III/2011 tentang Qardh Dengan Menggunakan Dana Nasabah.

Dari keseluruhan produk fatwa DSN tersebut, seperti telah dijelaskan sebelumnya, tidak memiliki kedudukan sebagai dasar pengambilan keputusan dalam peradilan. Sementara itu pada saat yang sama, problem di lapangan memerlukan solusi. Oleh karena itu, beberapa fatwa MUI tersebut di adopsi atau diformalisasi sebagai hukum positif. Di antara fatwa yang ditetapkan sebagai hukum positif, menjadi Undang-Undang adalah:

1. Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang Pengadilan Agama. Dalam undang-undang tersebut dijelaskan bahwa Pengadilan Agama berwenang untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah, maka sebelum adanya perundang-undangan tentang ekonomi syariah, pengadilan menggunakan fatwa MUI untuk dijadikan sebagai dasar memutus, seperti fatwa MUI no 21 tahun 2001 tentang pedoman umum asuransi syari'ah, fatwa MUI no 3 tahun 2003 tentang zakat penghasilan, dan fatwa-fatwa lain tentang ekonomi yang berbasis syariah.
2. Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah yang berdasar pada Fatwa MUI. Sebelum dikeluarkan Undang-Undang Tentang Perbankan Syariah, Bank Indonesia telah menggunakan Fatwa DSN MUI sebagai rujukan perbankan syariah diantaranya, Fatwa Dewan Syari"ah Nasional No: 01/DSN-MUI/IV/2000 tentang Giro, Fatwa Dewan Syari"ah Nasional No: 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan, Fatwa Dewan Syari"ah Nasional No: 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito, Fatwa Dewan Syari"ah Nasional No: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (*Qiradh*), Fatwa Dewan Syari"ah Nasional No: 05/DSN-MUI/IV/2000 tentang Jual Beli Saham, Dewan Syariah Nasional No: 28/DSN-MUI/III/2002 tentang Jual Beli Mata Uang (*Al-Sharf*), dll.

3. Undang-Undang No. 33 Tahun 2014 Tentang Jaminan Produk Halal yang substansinya berdasar pada Fatwa MUI.
4. Undang-Undang No 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Indonesia yang berdasar pada Fatwa MUI.

Sebagaimana halnya Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) MUI tentang ekonomi syariah. Fatwa ini mengikat atau wajib diikuti oleh pelaku usaha syariah. Karena peraturan perundang-undangan mengatakan bahwa prinsip syariah adalah ketentuan sebagaimana yang tercantum dalam fatwa DSN-MUI.

Keputusan Hukum yang Melibatkan Fatwa

Sebagaimana paparan sebelumnya, bahwa saat ini banyak sekali peristiwa hukum yang "melibatkan" fatwa masuk di dalamnya, baik menjadikan fatwa sebagai rujukan tuntutan penggugat, pembelaan tergugat maupun pengambilan keputusan hakim. Di antara beberapa peristiwa hukum tersebut, adalah sebagai berikut:

1. Sengketa Ekonomi (Pembiayaan Murabahah)

Secara singkat dapat dipaparkan bahwa Penggugat adalah pemilik property berupa: 1 (satu) unit bus Scania K3601B-4X2, 1 (satu) unit bus Hino Rn285 dan tanah dan bangunan di Jl.Cianjur Bandung KM.3 Karangtengah Cianjur dengan Surat Bukti SHM No.2203/Titisan an.Liza Paramitha.

Pada suatu saat, tepatnya pada hari Jum'at tanggal 10-12-2014 dengan Akta No.62 yang dibuat oleh Tergugat II (Elly Heryati,S.H.) Notaris di Sukabumi, telah ditandatangani Akad Pembiayaan Murabahah antara Tergugat dengan Penggugat untuk pembelian: 1 (satu) unit bus Scania dan 1 (satu) unit bus Hino Rn285, dengan ketentuan bahwa harga barang Rp3.315.000.000,00 (tiga milyar tiga ratus lima belas juta rupiah); uang muka Rp1.315.000.000,00 (satu milyar tiga ratus lima belas juta rupiah). Dengan demikian jumlah total hutang piutang murabahah Rp2.918.166.854,00 (dua milyar sembilan ratus delapan belas juta seratus enam puluh enam ribu delapan ratus lima puluh empat rupiah).

Disamping itu, dengan Akta No.62 tertanggal 19-12-2014 sebagai perjanjian pokok maka Penggugat diminta juga oleh Tergugat untuk menandatangani beberapa perjanjian assesoir/tambahan yang mengikuti perjanjian pokok dimaksud diantaranya: 1) Akta Jaminan Fidusia No.39 tanggal 23 Juli 2015; 2) Akta Jaminan Fidusia No.61 tanggal 23 Juli 2015.

Pada saat penandatanganan dokumen murabahah dimaksud Penggugat disodorkan oleh Tergugat beberapa surat yang harus ditandatangani di antaranya akta yang sudah jadi pada saat penandatanganan kredit murabahah tersebut, yang tanpa disadari ternyata dalam pasal 2

ketentuan akad aquo disebutkan yang menjadi agunan adalah seluruh barang yang jadi obyek murabahah.

Selain itu, dengan surat No.332/S-Brg/SMI/2017 tertanggal 29 Mei 2017 Tergugat I mengirimkan surat yang meminta agar Penggugat menyerahkan property milik Penggugat berupa 2 (dua) truk Scania dan Hino untuk disita, sehingga Penggugat merasa dizalimi karena jangka waktu perjanjian murbahah ini belum berakhir. Menurut ketentuan pasal 2 huruf Akta No.62 Perjanjian Murabahah yang dibuat oleh Tergugat II perjanjian ini baru berakhir pada tanggal 19-12-2019 sehingga secara hukum hutang Penggugat masih belum jatuh tempo.

Berdasarkan kronologi tersebut, penggugat melakukan beberapa tuntutan, di antaranya:

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;
2. Penggugat adalah Penggugat yang baik;
3. Menyatakan penggugat adalah pemilik sah atas property sbb:
   a) 1 (satu) unit bus Scania.
   b) 1 (satu) unit bus Hino
   c) SHM No.2203/Titisan an.Liza Paramitha yang beralamat di Jl.Cianjur Bandung KM.3 Karangtengah Cianjur;
4. Menyatakan Tergugat I tidak berhak melaksanakan penyitaan atas property milik Penggugat aquo
5. Menghukum para tergugat secara tanggung renteng

untuk membayar biaya perkara ini.

Tuntutan-tuntutan di atas, didasarkan penggugat kepada alasan-alasan juridis, di antaranya tergugat 1 dan 2 telah melanggar Pasal 24 UU No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Merespon tuntutan penggugat, tergugat (I dan II) juga membuat bantahan (eksepsi) yang beberapa di antara eksepsi tersebut adalah:

1. (*error in persona*) Penggugat salah memasukan pihak tergugat
   a. Bahwa penggugat dalam hal ini telah salah mengajukan gugatan dimana Penggugat mengajukan gugatan kepada PT.Bank Jabar Banten Syariah, Tbk. Kantor Cabang Sukabumi;
   b. Bahwa dengan adanya pencantuman Tbk, dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda mengenai status dari subjek hukum;
   c. PT.Bank Jabar Banten Syariah merupakan badan hukum perseroan yang didirikan berdasarkan Akta Nomor 4 tanggal 15 Januari 2010 dari Notaris Fathiah Helmi dan telah mendapatkan pengesahan dari Kementerian Hukum dan HAM Nomor AHU-0437.AH.01.01 tertanggal 26 Januari 2010, merupakan perseroan tertutup bukan merupakan perseroan terbuka (Tbk);

d. Sangat jelas bahwa gugatan Penggugat yang menggugat ke PT.Bank Jabar Banten Syariah,Tbk. tidak jelas sehingga gugatan *error in persona*.

2. (*error in persona*) Penggugat tidak berwenang mengajukan gugatan (diskualifikasi in person).
   a. Bahwa dalam dalil-dalil gugatannya, Penggugat berdasarkan pada Akta Akad Pembiayaan Murabahah Nomor 62 tanggal 19 Desember 2014 yang dibuat di hadapan Tergugat II;
   b. Bahwa antara Penggugat dan Tergugat tidak pernah ada hubungan hukum berdasarkan Akta Akad Pembiayaan Murabahah Nomor 62 tanggal 19 Desember 2014 yang dibuat di hadapan Tergugat II, maka gugatan Penggugat mengajukan gugatan tidak berdasar dan tanpa alas hak yang kuat;
   c. Bahwa hal yang dapat dijadikan dasar adalah Putusan Mahkamah Agung RI No.442 K/Sip/1973 tanggal 8 Oktober 1973 yang menyatakan bahwa "gugatan dari seseorang yang tidak berhak mengajukan gugatan harus dinyatakan tidak dapat diterima",
   d. Bahwa berdasarkan hal tersebut patutlah kiranya Majelis Hakim menolak gugatan Penggugat atau setidak-tidaknya menyatakan gugatan Penggugat tidak dapat diterima karena sangatlah jelas bahwa

Penggugat tidak mempunyai legal standing untuk mengajukan gugatan (*persona standi in judicio*);

Untuk memperkuat eksepsinya, tergugat mendasarkan argumentasinya pada alasan-alasan juridis:

1. Fatwa DSN MUI Nomor 04/SDN-MUI/IV/2000 tentang murabahah:
   a. Ketentuan umum murabahah dalam bank syariah angka 7. Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati;
   b. Ketentuan murabahah kepada nasabah, angka 3. Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah dan nasabah harus menerima (membeli)nya sesuai dengan janji yang telah disepakati, karena secara hukum janji tersebut mengikat, kemudian kedua belah pihak harus membuat kontrak jual beli.
   c. Utang dalam murabahah, angka 1 dan 3.
      1) Secara prinsip, penyelesaian utang nasabah dalam transaksi murabahah tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan utangnya kepada bank;
      2) Jika penjualan barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan

utangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan;

d. Penundaan pembayaran dalam murabahah, angka 1: Nasabah yang memiliki kemampuan tidak dibenarkan menunda penyelesaian utangnya

2. Fatwa DSN MUI Nomor 17/SDN-MUI/IX/2000 tentang Sanksi atas nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran:
   a. Sanksi yang disebut dalam fatwa tersebut adalah sanksi yang dikenakan LKS kepada nasabah yang mampu membayar, tetapi menunda-nunda pembayaran dengan disengaja,
   b. Terhadap nasabah yang tidak/belum mampu membayar disebabkan force majeur tidak boleh dikenakan sanksi;
   c. Terhadap nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran dan/atau tidak mempunyai kemauan dan itikad baik untuk membayar hutangnya boleh dikenakan sanksi;
   d. Sanksi didasarkan pada prinsip ta'zir, yaitu bertujuan agar nasabah lebih disiplin dalam melaksanakan kewajibannya;
   e. Sanksi dapat berupa denda sejumlah uang yang besarnya ditentukan atas dasar kesepakatan dan dibuat saat akad ditandatangani;

f. Dana yang berasal dari denda diperuntukan sebagai dana sosial.

3. Bahwa mengenai jaminan tambahan yang dipersoalkan pengugat, selain telah diatur dalam hukum positif sebagai salah satu penerapan prinsip-prinsip kehati-hatian, diatur juga dalam fatwa DSN MUI Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah, yakni:
   a. Ketentuan umum murabahah dalam bank syariah, angka 8, untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak mana dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah;
   b. Jaminan dalam murabahah, angka 1 dan 2:
      1) Jaminan dalam murabahah dibolehkan, agar nasabah serius dengan pesanannya;
      2) Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.

Mencermati terhadap tuntutan penggugat dan bantahan tergugat (eksepsi) seperti dijelaskan di atas, hakim Pengadilan Negeri Cibadak menjatuhkan putusan tanggal 18 Desember 2017 Nomor 5/Pdt.G/2017/PN.Cbd, yang amarnya sebagai berikut :

1. Menerima eksepsi kewenangan absolut yang diajukan Tergugat I;
2. Menyatakan Pengadilan Negeri Cibadak tidak berwenang mengadili perkara tersebut;

3. Menghukum Penggugat untuk membayar biaya pemeriksaan perkara yang hingga kini dihitung sejumlah Rp. 1.181.000,00 (*satu juta seratus delapan puluh satu ribu rupiah*).[78]

Paparan tentang penyelesaian perkara sengketa perdata (ekonomi) di PN Cibadak terlihat bahwa keputusan fatwa DSN MUI beberapa kali dijadikan rujukan -khususnya oleh tergugat- untuk melakukan bantahan (eksepsi) sekaligus menjadi argumentasi juridis. Meskipun, dalam keputusan akhirnya, majelis hakim memiliki pertimbangan sendiri untuk mengadilinya.

2. Sengketa Pidana Umum (Penghinaan-Penistaan Agama)

Peristiwa dalam kasus ini di mulai dari terdakwa Meliana pada hari Jumat tanggal 29 Juli 2016 sekitar pukul 19.00 Wib atau setidak-tidaknya pada waktu tertentu dalam bulan Juli 2016 bertempat di Jalan Karya Lingkungan I, Kelurahan Tanjungbalai Kota I, Kecamatan Tanjungbalai Selatan, Kota Tanjungbalai atau setidak-tidaknya pada suatu tempat tertentu yang masih termasuk di dalam daerah Hukum Pengadilan Negeri Tanjungbalai, dinilai melakukan perbuatan yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia.

[78] Dikutip dan disimpulkan dari berkas perkara Putusan Pengadilan Cibadak Bandung, Nomor 129/PDT/2018/PT.BDG, Tahun 2018, Klasifikasi Perdata, Diakses tanggal 05 September 2019.

Pada sekitar bulan Juli 2016 sekira pukul 08.00 Wib bertempat di depan kios Jalan Karya Lingkungan I Kelurahan Tanjungbalai Kota I Kecamatan Tanjungbalai Selatan Kota Tanjungbalai terdakwa mendatangi kios untuk membeli rokok lalu terdakwa berkata kepada Saksi Kasini alias Kak Uo "kak tolong bilang sama uak itu, kecilkan suara Masjid itu kak, sakit kupingku, ribut" sambil menggerakkan tangan kanannya ke kuping kanan terdakwa. Lalu saksi Kasini alias Kak Uo menjawab "iyalah nanti kubilangkan".

Kemudian pada besoknya saksi Kasini mendatangi rumah ayah saksi Kasini bernama Kasidik. Setelah itu saksi Kasini menyampaikan perkataan terdakwa tersebut kepada adik kandung saksi Kasini bernama Hermayanti dengan mengatakan "ooo Heri orang cina muka itu minta kecilkan volume Masjid". Saksi Hermayanti bertanya "yang mano, siapo" lalu saksi Kasini menjawab "istri si Atui". Saksi Hermayanti berkata "bilangkanlah sama bapak" lalu saksi Kasini menjawab "malas aku, kaulah bilangkan aku takut".

Pada besok harinya saksi Kasidik datang ke rumah saksi Kasini dan berkata "ada orang Cina itu, datang ke kedai kau ya" lalu saksi Kasini menjawab "iyo ado pak, dia minta kecilkan suara Masjid itu pak, bising dio katonya" lalu Saksi Kasidik menjawab "iyolah nanti ku sampaikan ke BKM Masjid Al Makshum.

Pada hari Jumat tanggal 29 Juli 2016 sekira pukul 10.00 saksi Kasidik bertemu dengan Ketua BKM yakni Saksi Sayuti di Jalan Bahagia Kecamatan Tanjungbalai Selatan dan menceritakan perihal permintaan mengecilkan suara pengeras masjid. Sekira pukul 19.00 Wib Saksi Kasidik, Saksi Dailami, Saksi Haris Tua Marpaung dan Pak Zul Sambas pergi ke rumah terdakwa untuk klarifikasi perihal aduannya tentang suara masjid. Menurut pengakuan terdakawa, dia memang meminta agar suara volume pengeras dikecilkan. Akan tetapi, pernyataan terdakwa tersebut dijawab oleh saksi Haris Tua Marpaung "jangan gitulah kalau kecil suara volumenya gak dengar". Mendengar jawaban tersebut, terdakwa berkata kurang sopan "punya perasaanlah kalian sikit". Karena merasa bersalah, beberapa saat kemudian suami terdakwa meminta maaf. Namun, pada saat itu masyarakat di sekitar saling bercerita sehingga masyarakat menjadi ramai, bahkan beberapa meneriakkan "bakar…bakar" lalu berteriak "Allahu Akbar, Allahu Akbar" dan massa lainnya melempari dan merusak rumah terdakwa serta Vihara / Pekong yang ada di Kota Tanjungbalai.

Kemudian atas kejadian tersebut, pada tanggal 2 Desember 2016, Saksi Haris Tua Marpaung bersama beberapa kawannya membuat Surat Pernyataan tertanggal 02 Desember 2016 perihal meminta kepada Pihak Kepolisian agar melakukan penyidikan terhadap Saudari

Meliana (terdakwa) yang dianggap melakukan pelecehan, penistaan serta menyatakan rasa benci terhadap kegiatan ibadah Agama Islam di Masjid Al-Maksum Jalan Karya Tanjungbalai.

Kemudian pada tanggal 14 Desember 2016, Aliansi Mahasiswa dan Masyarakat Independent Bersatu (AMMIB) mengajukan Surat kepada Ketua MUI Kota Tanjungbalai dengan Surat Nomor: Ist/038/B/AMMIB-TB/XII/2016 tanggal 14 Desember 2016, yang memohon audiensi dan Fatwa MUI terkait dugaan penistaan agama yang dilakukan oleh seorang etnis Tionghoa bernama Meilana.

Merespon permohonan tersebut, pada tanggal 19 Desember 2016, MUI Kota Tanjung Balai meneruskan permohonan Fatwa tersebut ke DP. MUI Propinsi Sumatera Utara. Atas permohonan tersebut, MUI propinsi Sumatera Utara mengadakan sidang dan menghasilkan beberapa keputusan fatwa yang tertuang dalam Keputusan Nomor: 001/KF/MUI-SU/I/2017 tanggal 24 Januari 2017, yaitu: menetapkan: Fatwa tentang Penistaan Agama yang dilakukan oleh Sdri Meliana di Kota Tanjungbalai.

Menurut MUI Sumatera Utara, Adzan yang dikumandangkan di Masjid adalah syariat agama Islam yang dikumandangkan sebagai tanda masuk waktu shalat dan atau menyuruh umat islam untuk melaksanakan shalat. Ucapan/ujar yang disampaikan oleh Sdri Meliana atas suara Adzan yang berasal dari Masjid Al-Maksum

Jalan Karya Kota Tanjungbalai Pada tanggal 29 Juli 2016 adalah Perendahan dan Penistaan Terhadap Suatu Agama Islam.

Lebih lanjut, MUI memberikan rekomendasi *pertama*, mendorong pihak kepolisian untuk segera menindaklanjuti proses penegakan hukum atas saudari Meliana sesuai dengan peraturan dan perundang-udangan yang berlaku. *Kedua*, kepada seluruh umat Islam, khususnya kaum muslimin Kota Tanjungbalai dihimbau untuk tidak terprovokasi dan melakukan aksi-aksi anarkis serta agar tetap menjaga kondusifitas kerukunan dan toleransi antar umat beragama di Kota Tanjungbalai. *Ketiga*, kepada seluruh umat Islam, khususnya kaum muslimin Kota Tanjungbalai agar menyerahkan proses hukum sepenuhnya kepada pihak yang berwajib dalam menyelesaikan masalah ini sesuai dengan hukum dan perundang-undangan yang berlaku.

Bersamaan dengan permohonan fatwa ke MUI, pengaduan terdakwa ke kepolisian sebagai tindakan penistaan terhadap agama juga terus berlanjut. Karena itu, berdasarkan rekomendasi dan aduan di atas, Penuntut Umum melakukan tuntutan, seperti tertuang dalam surat No. Reg. Perkara: PDM-05/TBALAI/05/2018 tanggal 13 Agustus 2018, dengan amarnya yang berbunyi sebagai berikut :

1. Menyatakan Terdakwa Meliana terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dengan sengaja dimuka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia sebagaimana dalam dakwaan Primair Penuntut Umum.
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa oleh karena itu dengan hukuman penjara selama 1 (satu) tahun 6 (enam) bulan dikurangi selama Terdakwa berada dalam penahanan sementara.
3. Menetapkan barang bukti, di antaranya berupa :
   a) 2 (dua) buah TOA / Pengeras Suara merek TOA warna biru.
   b) 1 (satu) buah Ampli merek TOA warna hitam.
   c) Surat dari MUI Tanjung Balai Nomor : A.056/DP-2/MUI/XII/2016 tanggal 20 Desember 2016 tentang Mohon Fatwa Penistan Agama.
   d) Surat dari Aliansi Mahasiswa dan masyarakat Independent Bersatu (AMMIB) Nomor: Ist/049/B/ AMMIB-TB/I/2017, tentang Mohon Fatwa MUI terkait dengan penistaan agama yang dilakukan oleh etnis Tionghoa bernama Meliana.
   e) Surat Pernyataan dari Haris dan Rifai tertanggal 02 Desember 2016 yang ditandatangani di atas materai enam ribu.

f) Disposisi dari Dewan Pimpinan MUI ke Komisi Fatwa.
g) Surat Permintaan / Penunjukan tenaga Ahli bahasa dan Ahli Tindak Pidana.
h) SK Dewan Pimpinan MUI Nomor : U-596/MUI/ IX/1997.
i) Pedoman penetapan fatwa Komisi Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor : Istimewa/VII/2012.

4. Menetapkan kepada Terdakwa untuk membayar biaya perkarasebesar Rp 5.000,- (lima ribu rupiah).

Berdasarkan kronologi kejadian seperti dijelaskan di atas, pertimbangan dan tuntutan penuntut umum, maka hakim Pengadilan Negeri Medan memutus bahwa Terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah. Karenanya, menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa oleh karena itu dengan hukuman penjara selama 1 (satu) tahun dan 6 (enam) bulan, seperti dimuat dalam Putusan PN Medan Nomor 1612/Pid.B/2018/PN Mdn Tahun 2018.[79]

Perkara tersebut tidak hanya berhenti di PN Medan akan tetapi masuk ke Pengadilan Tinggi Medan atas pengaduan banding dari pihak terdakwa. Namun

[79] Dikutip dan disimpulkan dari berkas perkara Putusan Pengadilan Negeri (PN) Medan Nomor 1612/Pid.B/2018/PN Mdn Tahun 2018, Klasifikasi Pidana Umum, Sub-Klasifikasi Penghinaan dengan melibatkan para pihak Meliana (terdakwa) yang dibacakan tanggal 04 Juni 2018. https://putusan.mahkamahagung.go.id/putusan/852bd813c7cf86f723d0f5bfa479eb09. Diakses tanggal 05 September 2019.

demikian, Pengadilan Tinggi Medan memutuskan dan mengadili hampir sama dengan yang diputuskan oleh PN Medan. Rincian dari keputusan Pengadilan Tinggi Medan tersebut adalah:

1. Menerima permintaan banding dari Penasihat Hukum Terdakwa;
2. Menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 1612/Pid.B/2018/PN Mdn., tanggal 21 Agustus 2018 yang dimintakan banding tersebut;
3. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani Terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan;
4. Menetapkan Terdakwa tetap ditahan;
5. Membebani Terdakwa untuk membayar biaya perkara dalam kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding ini ditetapkan sebesar Rp2.500,00 (dua ribu lima ratus rupiah);

Memperhatikan paparan di atas, tampak bahwa fatwa MUI (dalam hal ini MUI Medan) terlibat secara aktif dalam proses pengambilan keputusan. Keterlibatan tersebut dapat dilihat dalam tuntutan Penuntut Umum yang salah satunya mendasarkan tuntutannya kepada hasil fatwa MUI Sumatera Utara. Meskipun tidak se-eksplisit Penuntut Umum, fatwa MUI juga "mewarnai" keputusan PN Medan yang akhirnya juga memutus (terdakwa Meilina) bersalah karena melakukan tindakan penghinaan (penistaan

agama), sebuah keputusan yang serasi dan selaras dengan fatwa MUI Sumatera Utara. Tidak hanya di situ, keputusan Pengadilan Tinggi Medan juga memutus sama dengan Pengadilan Negeri Medan, bahwa Meilina bersalah.

3. Sengketa Pidana Umum (Penghinaan-Penistaan Agama)

Senada dengan kasus Meiliana, sengketa penghinaan juga terjadi di Jakarta yaitu kasus Ahok atau Basuki Purna Cahaya. Menurut penuntut umum, peristiwa dimulai pada saat terdakwa Ir. Basuki Tjahaja Purnama alias Ahok, pada hari Selasa tanggal 27 September 2016 sekira pukul 08.30 WIB sampai pukul 10.30 WIB atau setidak-tidaknya pada bulan September tahun 2016, bertempat di Pelelangan Ikan (TPI) Pulau Pramuka, Kelurahan Pulau Panggang, Kecamatan Pulau Seribu Selatan Kabupaten Administrasi Kepulauan Seribu, atau setidak-tidaknya di suatu tempat lain dimana Pengadilan Negeri Jakarta Utara berwenang mengadili, dengan sengaja di muka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia.

Pada saat itu, yakni Selasa tanggal 27 September 2016 sekira pukul 08.30 WIB terdakwa selaku Gubernur DKI (Daerah Khusus Ibu kota) Jakarta mengadakan kunjungan kerja di Tempat Pelelangan Ikan (TPI) Pulau Pramuka, Kelurahan Pulau Panggang, Kecamatan Pulau Seribu

Selatan Kabupaten Administrasi Kepulauan Seribu, Propinsi DKI Jakarta dalam rangka panen ikan kerapu dengan didampingi antara lain oleh anggota DPRD DKI Jakarta, Bupati Kepulauan Seribu, Kepala Dinas Kelautan, Perikanan dan Ketahanan Pangan Provinsi DKI Jakarta, Asisten Ekonomi dan dihadiri oleh para nelayan, tokoh agama, tokoh masyarakat dan aparat setempat..

Meskipun pada kunjungan kerja tersebut tidak ada hubungannya dengan pelaksanaan pemilihan Gubernur DKI Jakarta, akan tetapi oleh karena terdakwa telah terdaftar sebagai salah satu calon Gubernur maka ketika terdakwa memberikan sambutan dengan sengaja memasukkan kalimat yang berkaitan dengan agenda pemilihan Gubernur DKI dengan mengaitkan surat Al-Maidah ayat 51 yang antara lain mengatakan sebagai berikut : "*... ini pemilihan kan dimajuin jadi kalo saya tidak terpilih pun saya berhentinya Oktober 2017 jadi kalo program ini kita jalankan dengan baik pun bapak ibu masih sempet panen sama saya sekalipun saya tidak terpilih jadi gubernur. Jadi cerita ini supaya bapak ibu semangat, jadi ga usah pikiran ah..nanti kalau ga ke pilih, pasti Ahok programnya bubar, engga saya sampai Oktober 2017, jadi jangan percaya sama orang, kan bisa aja dalam hati kecil bapak ibu ga bisa pilih saya, ya kan dibohongi pakai surat Al-Maidah 51, macem – macem itu itu hak bapak ibu yah jadi kalo bapak ibu perasaan gak bisa kepilih nih karena saya takut masuk neraka karna dibodohin gitu ya enga*

papa, karna inikan panggilan pribadi bapak ibu program ini jalan saja, jadi bapak ibu gak usah merasa gak enak, dalam nuraninya ga bisa milih Ahok, gak suka sama Ahok nih, tapi programnya gua kalo terima ga enak dong jadi utang budi jangan bapak ibu punya perasaan ga enak nanti mati pelan-pelan loh kena stroke."

Bahwa dengan perkataan terdakwa tersebut seolah-olah Surat Al-Maidah ayat 51 telah dipergunakan oleh orang lain untuk membohongi dan membodohi masyarakat dalam pemilihan kepala daerah, padahal terdakwa sendiri yang mendudukkan atau menempatkan Surat Al-Maidah ayat 51 sebagai alat atau sarana untuk membohongi dan membodohi dalam proses pemilihan kepala daerah, karena menurut terdakwa kandungan Surat Al-Maidah ayat 51 tidak ada hubungannya dalam memilih kepala daerah. Pendapat tersebut didasarkan pada pengalaman terdakwa saat mencalonkan diri sebagai Gubernur Bangka Belitung, saat itu terdakwa mendapatkan selebaran–selebaran yang pada pokoknya berisi larangan memilih pemimpin non muslim yang antara lain mengacu pada Surat Al-Maidah ayat 51 yang diduga dilakukan oleh lawan – lawan politik terdakwa.

Perbuatan terdakwa yang telah mendudukkan atau menempatkan Surat Al-Maidah ayat 51 sebagai alat atau sarana untuk membohongi dan membodohi masyarakat dalam rangka pemilihan Gubernur DKI Jakarta, dipandang sebagai penodaan terhadap Al-Qur‟an sebagai Kitab Suci

agama Islam, sejalan dengan pendapat dan sikap keagamaan Majelis Ulama Indonesia (MUI) tanggal 11 Oktober 2016 angka 4 yang menyatakan bahwa kandungan Surah Al-Maidah ayat 51 yang berisi larangan menjadikan Yahudi dan Nasrani sebagai pemimpin adalah sebuah kebohongan, hukumnya haram dan termasuk penodaan terhadap Al-Qur‟an.

Dalam penyampaian tuntutan tersebut, penuntut umum juga merujuk kepada fatwa MUI yang isinya:

Kesatu, Al Quran surat Al Maidah ayat 51 secara eksplisit berisi larangan menjadikan Yahudi dan Nasrani sebagai pemimpin, ayat ini menjadi salah satu dalil larangan menjadikan Non Muslim sebagai Pemimpin;

Kedua, ulama wajib menyampaikan isi surat Al Maidah ayat 51 kepada umat Islam bahwa memilih pemimpin Muslim adalah wajib;

Ketiga, setiap orang Islam wajib meyakini kebenaran isi surat Al Maidah ayat 51 sebagai panduan dalam memilih Pemimpin;

Keempat, menyatakan bahwa kandungan surat Al Maidah ayat 51 yang berisi larangan menjadikan Nasrani dan Yahudi sebagai pemimpin adalah sebuah kebohongan, hukumnya haram dan termasuk penodaan terhadap Al Quran;

Kelima, menyatakan bahwa terhadap ulama yang menyampaikan dalil Surat Al Maidah ayat 51 tentang

larangan menjadikan non Muslim sebagai pemimpin adalah kebohongan, adalah merupakan penghinaan terhadap ulama dan umat Islam. Berdasarkan hal tersebut diatas, maka pernyataan Sdr. Ir. Basuki Tjahaja Purnama dikategorikan menghina Al Quran dan atau menghina ulama, yang memiliki konsekwensi hukum. Untuk itu MUI merekomendasikan :

1. Pemerintah dan masyarakat wajib menjaga harmonisasi kehidupan beragama, bermasyarakat, berbangsa dan bernegara;
2. Pemerintah wajib mencegah setiap penodaan dan penistaan terhadap Al Quran dan Agama Islam, dan tidak melakukan pembiaran terhadap perbuatan tersebut;
3. Aparat Penegak Hukum wajib menindak tegas setiap orang yang melakukan penodaan dan penistaan terhadap Al Quran dan ajaran- ajaran Islam atau penghinaan terhadap Ulama dan Umat Islam sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku;
4. Aparat Penegak Hukum hendaknya bersikap proaktif untuk melakukan penegakan hukum secara tegas, cepat proporsional dan professional dengan memperhatikan rasa keadilan di masyarakat agar masyrakat memiliki kepercayaan terhadap Penegak Hukum;
5. Masyarakat diminta untuk tetap tenang dan tidak melakukan aksi main hakim sendiri dan menyerahkan

kepada aparat penegak hukum disamping tetap mengawasi aktifitas penistaan agama dan melaporkan kepada aparat Penegak hukum.

Di samping itu, penuntut juga menghadirkan beberapa saksi, baik saksi kejadian maupun saksi ahli. Mereka terdiri dari para ahli bahasa, seperti Prof. H. Mahyuni, MA.,Ph.D., dan Ahli Bahasa DR. Rahayu Surtiati, dan ahli agama seperti DR. HM. Hamdan Rasyid, MA, Prof. DR. Drs. H. Muhammad Amin Suma, KH. Miftakhul Akhyar, Prof. DR. Yunahar Ilyas dan KH. Masdar Farid Mas'udi.

Masing-masing saksi ahli menjelaskan sesuai dengan kompetensinya masing masing. Saksi ahli bahasa misalnya, menjelaskan bahwa kalau ingin mengetahui makna suatu kata atau kalimat, dalam kajian teks yang ahli pahami dan tekuni, satu kata tidak mungkin berdiri sendiri. Karena itu, kalau pendekatan teks terkini itu sebenarnya ujaran yang bermakna, itu disebut teks. Kalau pengertian konvensional di masa lalu teks itu harus ada paragraf dan seterusnya, tapi kalau teks dalam pengertian terkini itu satu ujaran pun karena tidak mungkin berdiri sendiri maka boleh disebut teks sepanjang dia terekam. Seperti sidang kali ini kalau direkam dan ditranskripsi setelah kita pulang, itu jadi teks tapi teks bahasa lisan.

Lebih lanjut, untuk bisa menangkap suatu pengertian, apakah cukup satu kata atau satu kalimat atau satu alinea atau harus semuanya satu BAB, menurut pemahaman dari

disiplin ahli, karena memang unsur kata juga bentuk makna dan kata kata juga enggak mungkin berdiri sendiri pasti kontekstual. Kalau ahli mengatakan pergi, tidak mungkin berdiri sendiri pasti ada orang yang ahli suruh pergi dan ada alasan Ahli menyuruh dia pergi. Itulah yang Ahli sebut teks, jadi harus kontekstual.

Sementara itu, saksi ahli agama Yunahar Ilyas misalnya, menjelaskan tentang tafsir al-Qur'an. Beliau juga menjelaskan tentang makna *awliya'*, yang menjadi salah satu pokok persoalan. Menurutnya, Kata Auliya ini bentuk tunggalnya adalah Wali, wau lam ya‟ asal kata dekat sehingga semua kata yang bermakna dekat menggunakan Walaa, sehingga Waliyyun bisa berarti teman setia, pelindung, penolong dan bisa juga pemimpin tergantung konteks ayatnya dan tergantung bagaimana Mufassir memahaminya, karena para Mufassir tidak satu kata, melainkan bisa berbeda.

Dalam tafsir Ibnu Katsir, yang dimaksud ayat ini adalah memberikan loyalitas kita kepada Yahudi dan Nasrani, semacam al-Wala‟nya di kenal dalam arab al Wala‟ wal Barra‟, kalau kita loyal menjadikan orang sebagai teman setia atau pemimpin kita, maka kita namakan Al Wala‟ tetapi bila kita menolaknya maka dikatakan Wal Barra‟. Jadi tidak mudah menterjemahkan dalam Bahasa Indonesia sehingga Quraish Shihab dalam tafsir Al Ma‟idah tetap memakai *awliya'* tetapi dalam

penjelasan menyebutkan kalau diartikan pemimpin tidak sepenuhnya tepat tetapi tidak sepenuhnya salah. Disebutkan pemimpin adalah salah satu arti *awliya'*, tetapi bukan satu-satunya makna *awliya'* tetapi ada arti lain. Karena kalau satu-satunya *awliya'*, bagaimana kalau *awliya'* Allah itu berarti pemimpin Allah padahal itu artinya kekasih Allah. Kata Wali sudah diadopsi dalam Bahasa Indonesia sehingga ada Wali kelas, Walikota. Jadi kata *awliya'* tidak bisa dipahami dengan terjemah semata.

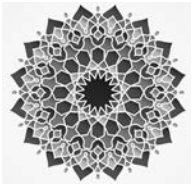
Dengan mempertimbangkan banyak keterangan, hakim sependapat dengan para saksi ahli bahasa dan agama begitu pula ahli Hukum DR. H. Abdul Chair Ramadhan, SH.MH., dan sesuai pula dengan Pendapat dan Sikap Keagamaan Majelis Ulama Indonesia (MUI) Nomor: Kep-/MUI/X/2016 tanggal 11 Oktober 2016, yang kesemuanya pada pokoknya menyatakan bahwa ucapan Terdakwa tersebut adalah bersifat penodaan terhadap agama.

Oleh karena itu, pada akhirnya hakim menyatakan bahwa Terdakwa Ir. Basuki Tjahaja Purnama alias Ahok terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana Penodaan Agama. Di samping itu, hakim juga menjatuhkan pidana kepada Terdakwa dengan pidana

penjara selama 2 (dua) Tahun dan memerintahkan agar Terdakwa ditahan.[80]

Berdasarkan paparan di atas tampak bahwa sekalipun keputusan hakim tidak didasarkan pada pertimbangan fatwa *ansich*, akan tetapi fatwa MUI pada kasus Ahok menjadi bagian yang tidak bisa dilepaskan dari proses peradilan tersebut. Hal tersebut dapat dilihat pada penggunaan fatwa MUI pada konsideran yang digunakan oleh penuntut umum.

[80] Dikutip dan disimpulkan dari berkas perkara Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara yaitu Putusan No. 1537/Pid.B/2016/PN.Jkt Utr,. https://putusan.mahkamahagung.go.id/putusan/852bd813c7cf86f723d0f5-bfa479eb09. Diakses tanggal 05 September 2019.



BAB IV

KEPUTUSAN HAKIM BERDASAR FATWA PERSPEKTIF POLITIK HUKUM

Implementasi Fatwa sebagai Pijakan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum

Sebagaimana dijelaskan sebelumya, para ahli hukum hampir sepakat bahwa fatwa bukanlah bagian dari sumber hukum atau hukum positif karenanya tidak bisa menjadi landasan keputusan hukum yang mengikat semua orang. Akan tetapi, dalam perjalannnya diskusi mengenai hal tersebut menjadi menarik ketika dikaitkan dengan persoalan ekonomi syariah.

Sejak akhir Orde Baru yaitu tahun 1990-an perekonomian syariah di Indonesia menunjukkan eksistensi yang semakin

kuat dan progress yang terus meningkat hingga saat ini. Diawali dengan pelaksanaan perbankan syariah melalui berdirinya Bank Muamalat Indonesia sebagai Bank Umum Syariah pertama di Indonesia, kegiatan ekonomi syariah merambah ke sektor lainnya, yaitu asuransi, pasar modal, reksadana, pembiayaan, pegadaian, dan bidang bisnis lainnya.

Jika pada tahun 1990-an jumlah kantor layanan perbankan syariah masih belasan, maka tahun 2000an, jumlah kantor pelayanan lembaga keuangan syariah itu melebihi enam ratusan yang tersebar di seluruh Indonesia. Asset perbankan syari'ah ketika itu belum mencapai Rp 1 triliun, maka saat ini assetnya lebih dari Rp 20 triliun. Lembaga asuransi syariah pada tahun 1994 hanya dua buah yakni Asuransi Takaful Keluarga dan Takaful Umum, kini telah berjumlah 34 lembaga asuransi syariah.[81]

Implikasinya, lembaga-lembaga tersebut memerlukan instrumen yang berbeda dengan lembaga keuangan lainnya, di antaranya tentang perlunya Pengawas syariah. Pada awal pelaksanaannya, pelaku kegiatan ekonomi syariah menempatkan posisi pengawas syariah di dalam perusahaannya dengan tujuan untuk mengawasi kegiatan operasionalnya agar sesuai dengan syariah. Keberadaan

[81] Data pada AASI (Asosiasi Asuransi Syariah Indonesia) tahun 2006.

pengawas ini didasarkan pada ketentuan dalam PP No. 72 Th. 19922 dan SEBI No. 25/4/BPPP.[82]

Di samping persoalan kelengkapan instrumen kelembagaan, secara substansi kehadiran fatwa MUI terkait dengan ekonomi syariah sangat dibutuhkan. Hal demikian dapatlah dimengerti karena lembaga MUI adalah pihak yang paling memiliki kompetensi untuk berbicara tentang syariah dan verifikasi halal haram. Bahkan, untuk memenuhi tuntutan masyarakat terhadap persoalan ekonomi syariah MUI pada tahun 1999 membentuk lembaga yang secara khusus menanganinya yaitu Dewan Syariah Nasional.[83]

Dalam prakteknya lembaga ini berfungsi sebagai *tabyin* dan *tawjih*. Tabyin artinya menjelaskan hukum yang merupakan regulasi praksis bagi lembaga keuangan, khususnya yang diminta praktisi ekonomi syariah ke DSN. *Tawjih*, yakni memberikan *guidance* (petunjuk) serta pencerahan kepada masyarakat luas tentang norma ekonomi syari'ah.[84]

Beberapa realitas yang berkaitan dengan perekonomian syariah di atas telah membuka kembali diskusi tentang kedudukan fatwa khususnya yang dikeluarkan oleh DSN

[82] Yeni Salma, "Urgensi Fatwa dan Lembaga Fatwa dalam Ekonomi Syariah", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, No.1 (Januari -Maret 2012), 92.
[83] Ma'ruf Amin, *Era Baru Ekonomi Islam Indonesia: Dari Fikih ke Praktek Ekonomi Islam* (Jakarta: Elsas, 2001), 72.
[84] Antonio Sjafi'I, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek*, (Jakarta:Tazkia Cendekia-Gema Insani Pers, 2001).

MUI. Di satu sisi, fatwa bukanlah hukum positif, sebagaimana yang dijelaskan dalam tata urutan perundangan, yakni Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Berdasarkan UU tersebut, kedudukan Fatwa MUI bukan merupakan suatu jenis peraturan perundang-undangan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat

Akan tetapi di sisi lain terdapat pandangan bahwa fatwa DSN terkait dengan ekonomi syariah berbeda dengan fatwa pada umumnya. Teori yang menyatakan fatwa hanya mengikat *mustafti* (orang yang minta fatwa) tidak relevan untuk fatwa DSN. Fatwa ekonomi syariah DSN saat ini tidak hanya mengikat bagi praktisi lembaga ekonomi syariah, tetapi juga bagi masyarakat Islam Indonesia, apalagi fatwa-fatwa itu kini telah dipositivisasi melalui Peraturan Bank Indonesia (PBI).

Dua kelompok pemikiran di atas juga mewarnai cara pandang para ahli dan pemerhati hukum Islam atau ekonomi Islam yang ada di Indonesia dalam melihat kedudukan fatwa kaitannya dengan pengambilan keputusan. Di antara pihak yang sepakat bahwa fatwa DSN MUI adalah tidak mengikat setiap orang adalah Mahfudz. Menurutmya, fatwa itu tidak lebih dari pendapat hukum (*legal opinion)* yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang. Fatwa perlu didudukkan posisinya sebagai pendapat hukum, bukan

hukum positif dalam konteks tata urutan perundang-undangan. Fatwa adalah pituah ulama sebagai jawaban atas suatu persoalan dan tidak mengikat, kecuali diberlakukan oleh negara melalui perundang-undangan. Fatwa yang sudah diberlakukan oleh negara melalui perundang-undangan bersifat mengikat.

Faktanya memang ada beberapa Undang-Undang yang memerintahkan penerbitan produk hukum –umumnya fatwa—oleh MUI. Sekadar contoh, UU No. 33 Tahun 2014 tentang Jaminan Produk Halal. Pasal 10 ayat (2) Undang-Undang ini menyebutkan 'penetapan kehalalan produk sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf *b* dikeluarkan MUI dalam bentuk keputusan penetapan halal produk'. Pasal 18 ayat (2) menyatakan bahan yang berasal dari hewan yang diharamkan selain sebagaimana ayat (1) ditetapkan oleh Menteri berdasarkan fatwa MUI.

Contoh lain positivisasi fatwa MUI ke dalam perundang-undangan adalah penyebutan eksplisit frasa '*difatwakan oleh Majelis Ulama Indonesia*' dalam UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, atau frasa '*lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah*' dalam UU No. 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara.[85]

Senada dengan pendapat di atas, Ainun Najib menjelaskan bahwa bahwa dalam sistem hukum

[85] https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt588eb540c105c/sedikit-catatan- tentang-daya-ikat-fatwa. Diakses 5 September 2019.

ketatanegaraan di Indonesia, posisi atau kedudukan fatwa MUI hanya merupakan sebagai hukum aspiratif yang mempunyai kekuatan konstruktif secara moral bagi komunitas yang mempunyai aspirasi untuk mengamalkan nya, namun fatwa tersebut tidak dapat dijadikan alat paksa bagi kelompok lain yang berbeda pendapat dengan fatwa MUI, sebab bukan termasuk dalam hukum positif. Dengan ungkapan lain letak posisi fatwa MUI hanya dapat disetarakan dengan posisi pendapat ahli hukum, bahasa, dan agama. Karena, untuk menilai materi dan isi fatwa itu, para ulama, zu'ama dan cendekiawan muslim lebih punya kompetensi dan ilmu untuk berfatwa.

Jika merujuk pada jenis dan hierarki sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 maka kedudukan Fatwa MUI bukan merupakan suatu jenis peraturan perundang-undangan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat. Menurut Ainun Najib, kedudukan MUI dalam ketatanegaraan Indonesia sebenarnya adalah berada dalam elemen infrastruktur ketatanegaraan, sebab MUI adalah organisasi Alim Ulama Umat Islam yang mempunyai tugas dan fungsi untuk pemberdayaan masyarakat / umat Islam, artinya MUI adalah organisasi yang ada dalam masyarakat, bukan merupakan institusi milik negara atau merepresentasikan negara.[86]

[86] Ainun Najib, "Fatwa Majelis Ulama Indonesia Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif" *LISAN AL-HAL* , Vol. 4, No. 2, (Desember, 2012).

MUI memang disebutkan dalam beberapa pasal UU No 33 Tahun 2014 Tentang Jaminan Produk Halal. Akan tetapi, itu bukan berarti MUI dibentuk ataupun diperintahkan pembentukannya dengan undang-undang. Karena itu, MUI tidak berwenang mengeluarkan produk yang bisa menjadi hukum positif. Apabila dikaitkan dengan teori dasar ilmu hukum, fatwa MUI mungkin dapat disetarakan dengan pendapat (doktrin) sebagai salah satu sumber hukum di samping sumber hukum lain seperti peraturan perundangan, putusan peradilan, maupun perjanjian internasional.

Posisi fatwa MUI sebagai salah satu sumber hukum, juga bukan berarti Fatwa MUI adalah hukum positif. Sebagai sumber hukum, kedudukan Fatwa MUI barulah hukum aspiratif yang dapat menjelma menjadi hukum positif jika diundangkan dalam aturan perundangan ataupun diputuskan dalam putusan peradilan yang berkekuatan hukum tetap, dan akhirnya menjadi yurisprudensi.

Sementara itu, pihak yang berpendapat bahwa fatwa MUI yang berkaitan dengan ekonomi syariah adalah mengikat yaitu Ma'rif Amin dan Yeni Salma. Menurut Ma'ruf Amin, posisi dan kedudukan fatwa sepanjang dikeluarkan lembaga yang kredibel dan memiliki otoritas, fatwa tersebut mengikat secara syariat (*ilzan syar'i)* terhadap umat Islam, tetapi belum tentu mengikat secara eksekusi (*ilzan tanfizi*). Karena itu, agar fatwa MUI memiliki kekuatan hukum untuk dieksekusi, fatwa tersebut terlebih dahulu harus dijadikan hukum positif

melalui peraturan perundang-undangan. Jadi status dan kedudukan fatwa MUI sudah jelas. Fatwa mengikat secara *syar'i* bagi tiap-tiap muslim, tetapi belum tentu bisa mengikat secara eksekusi selama belum menjadi hukum negara. [87]

Senada dengan itu, Yeni menuturkan bahwa fatwa yang dikeluarkan Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI), merupakan hukum positif yang mengikat. Sebab, keberadaannya sering dilegitimasi lewat peraturan perundang-undangan oleh lembaga pemerintah, sehingga harus dipatuhi pelaku ekonomi syariah. Menurutnya, pembentukan fatwa bidang ekonomi syariah oleh DSN –yang dibentuk lewat SK MUI No Kep-754/MUI/II/99- untuk menghindari perbedaan ketentuan kegiatan tertentu yang dibuat Dewan Pengawas Syariah (DPS) di masing-masing LKS.

Di samping itu, keberadaan fatwa juga dibutuhkan karena sebagian dari fatwa-fatwa DSN MUI telah diadopsi oleh Bank Indonesia atau kementerian keuangan khususnya Direktorat Jenderal keuangan. Begitu pula Jenderal pengelolaan utang dan badan pengawas pasar modal dan lembaga keuangan serta Kementerian Koperasi dan UKM juga memerlukannya agar menjadi peraturan perundangan yang mengikat. Bahkan,

[87] "Polemik Status Fatwa, Begini Pandangan MUI", https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt587f4ce79c998/polemik-status-fatwa-begini pandangan-mu, Rabu 18 Januari 2017.

sebagian dari fatwa-fatwa tersebut telah diadopsi oleh negara menjadi bagian dari undang-undang.

Di antara Undang-undang yang memasukkan aspek syariah di dalamnya adalah undang-undang nomor 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara (SBSN) dan undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Di dalam kedua undang-undang itu dinyatakan perlu adanya lembaga keuangan yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang ekonomi syariah. Lebih lanjut, dalam penjelasannya bahwa lembaga yang dimaksud adalah MUI atau lembaga lain yang ditunjuk oleh pemerintah. Dengan demikian fatwa yang dimaksud adalah fatwa DSN MUI karena hanya DSN MUI yang memiliki otoritas mengeluarkan fatwa di bidang ekonomi syariah.[88]

Meskipun menurut sifatnya dan kedudukannya dalam telaah yuridis, fatwa tidak mengikat semua orang namun tidak demikian halnya dalam persoalan ekonomi syariah. Fatwa ekonomi syariah DSN MUI saat ini tidak hanya mengikat bagi praktisi lembaga ekonomi syariah, tetapi juga bagi masyarakat Islam Indonesia. Sifat mengikat dari fatwa DSN MUI itu sendiri tidak serta merta mengikat secara langsung para *stakeholders*, namun mengikat apabiia rumusan-rumusan pendapat hukum dalam Fatwa DSN-MUI tersebut dituangkan dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI).

[88] Yeni Salma, *Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional dalam Sistem Hukum Nasional di Indonesia* (Jakarta: Balitbang Diklat Kementerian Agama RI, 2010), 326.

Secara lebih detil, mengenai fatwa DSN MUI dalam undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah dapat dilihat pada pasal 26 ayat 1, 2 dan 3 yaitu:[89]

(1) Kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam pasal 19, pasal 20 dan pasal 21 dan/atau produk dan jasa Syariah wajib tunduk kepada prinsip syariah.

(2) Adapun prinsip syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) difatwakan oleh Majelis Ulama Indonesia.

(3) Fatwa sebagaimana yang dimaksud pada ayat (2) dituangkan dalam peraturan Perbankan Indonesia. Dalam rangka penyusunan peraturan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud pada ayat 3 Bank Indonesia membentuk Komite perbankan syariah.

Peraturan Bank Indonesia (PBI) sebagai turunan dari regulasi yang ada dalam undang-undang selanjutnya menjelaskan (dalam pasal 1 ayat 9) bahwa dewan Syariah nasional adalah dewan yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia MUI yang bertugas dan memiliki kewenangan untuk menetapkan fatwa tentang pokok dan jasa dalam kegiatan usaha bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.[90] Berdasarkan argumen tersebut, Yeni menyimpulkan bahwa fatwa DSN adalah mengikat dan

[89] UU Nomor 21 Tahun 2008.
[90] Panji Adam, *Fatwa-Fatwa Ekonomi Syari'ah* (Jakarta: Amzah, 2018), 199.

memiliki kedudukan sebagai dasar pengambilan keputusan dan sumber hukum positif.

Di samping persoalan ekonomi syariah, fatwa menarik diperbincangkan kembali berkaitan dengan kasus "penodaan" agama yang dilakukan oleh Basuki Tjahaya Purnama. Hal tersebut bermula dari sikap keagamaan MUI yang menyimpulkan Ahok telah menistakan agama, Al-Qur'an, dan ulama. Atas dasar fatwa ini, Gerakan Nasional Pengawal Fatwa (GNPF) MUI kemudian memobilisasi masyarakat dan membentuk opini yang menimbulkan gejolak luas di kalangan masyarakat.

Bahkan, penuntut umum dalam tuntutannya menjadikan fatwa MUI sebanyak 5 poin sebagai salah satu pertimbangannya yaitu"

1. Pemerintah dan masyarakat wajib menjaga harmonisasi kehidupan beragama, bermasyarakat, berbangsa dan bernegara;
2. Pemerintah wajib mencegah setiap penodaan dan penistaan terhadap Al Quran dan Agama Islam, dan tidak melakukan pembiaran terhadap perbuatan tersebut;
3. Aparat Penegak Hukum wajib menindak tegas setiap orang yang melakukan penodaan dan penistaan terhadap Al Quran dan ajaran- ajaran Islam atau penghinaan terhadap Ulama dan Umat Islam sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku;
4. Aparat Penegak Hukum hendaknya bersikap proaktif

untuk melakukan penegakan hukum secara tegas, cepat proporsional dan professional dengan memperhatikan rasa keadilan di masyarakat agar masyrakat memiliki kepercayaan terhadap Penegak Hukum;

5. Masyarakat diminta untuk tetap tenang dan tidak melakukan aksi main hakim sendiri dan menyerahkan kepada aparat penegak hukum disamping tetap mengawasi aktifitas penistaan agama dan melaporkan kepada aparat Penegak hukum

Meski para ahli berdebat tentang kedudukan fatwa sebagai dasar pengambilan keputusan, faktanya tidak ada keputusan pengadilan atau keputusan hakim yang mendasarkan secara langsung kepada fatwa, baik pada kasus sengketa ekonomi syariah maupun kasus penodaan Agama. Namun demikian, dalam proses peradilan keberadaan fatwa beberapa kali digunakan setidaknya pada proses penuntutan oleh penuntut umum maupun pembelaan oleh penasehat hukum. Begitu pula, fatwa dari sisi substansinya tampak menjadi pertimbangan pengambilan keputusan sekalipun secara eksplisit tidak disebutkan.

Terlepas dari perdebatan tentang kedudukan fatwa sebagai dasar hukum, kajian politik hukum memiliki perspektif dari sisi yang lain. Sesuai definisi dan fungsinya, politik hukum memfokuskan kajiannya pada bagaimana pemerintah menciptakan sistem hukum nasional yang dikehendaki dan dengan sistem hukum nasional itu akan

diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia seperti yang didefinisikan oleh Sunaryati Hartono.[91] Di samping itu, politik hukum juga mengkaji tentang corak dan karakteristik hukum di sebuah negara, berdasarkan konfigurasinya seperti yang akan dijelaskan dalam buku ini.

Merujuk kepada apa yang dikemukakan oleh Mahfudz, bahwa dinamika politik sangat mempengaruhi produk hukum yang dihasilkan, bukan saja dalam pembuatannya tetapi juga dalam kenyataan kenyataan empirisnya. Apabila terjadi tarik menarik antara politik dan hukum maka hukumlah yang terpengaruh oleh politik karena subsistem politik memiliki konsentrasi energi lebih besar daripada hukum. Apabila harus berhadapan dengan politik maka hukum berada dalam kedudukan yang lebih lemah.[92]

Lebih lanjut, menurut Daniel S. Lev, yang paling menentukan dalam proses hukum adalah konsepsi dan struktur kekuasaan politik, yaitu bahwa hukum sedikit banyak selalu merupakan alat politik, dan bahwa tempat hukum dalam negara, tergantung pada keseimbangan politik, defenisi kekuasaan, evolusi idiologi politik, ekonomi, sosial, dan seterusnya.[93]

Oleh karena itu, dengan mencermati kasus di Indonesia

---

[91] Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional* (Bandung: Alumni, 1991), 1.
[92] Mahfudz, *Politik Hukum*, 20.
[93] Daniel S Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia: Keseimbangan dan Perubahan* (Jakarta: LP3ES, 1990).

Mahfudz menjelaskan bahwa dinamika politik sangat mempengaruhi karakteristik produk hukum yang dihasilkan. Dengan memfokuskan kajiannya pada kasus UU Agraria dan Pemilu, Mahfudz menyimpulkan bahwa setiap periode politik tertentu menghasilkan produk hukum yang berbeda. Pada masa Demokrasi Liberal (1945-1959), di mana konfigurasi politiknya demokratis maka karakter produk hukum yang dihasilkan berkarakter responsif. Pada masa Demokrasi Terpimpin (1959-1966) dengan konfigurasi politik yang cenderung otoriter maka karakter produk hukum yang dihasilkan adalah responsif yang mengarah otoriter. Begitu pula, pada masa Orde Baru (1966-1998) dengan konfigurasi politik yang otoriter maka karakter produk hukumnya adalah ortodoks konservatif.[94]

No	Periode	Konfigurasi Politik	Karakter Produk Hukum
1	1945-1959 Demokrasi LIberal	Demokratis	Responsif
2	1959-1966 Demokrasi Terpimpin	Otoriter	Responsif dengan alasan tertetu
3	1966-1998 Orde Baru	Otoriter	Ortodoks Konservatif

[94] Mahfudz, *Politik Hukum,*

Dengan menggunakan teori konfigurasi politik hukum seperti di atas, maka implementasi banyaknya fatwa sebagai "dasar hukum materiil" -seperti yang dipaparkan pada bab sebelumnya- tidak dapat dilepas dari dinamika politik berupa "Islam Ideologis" atau Islamisme pasca reformasi. Sejak beralihnya Orde Baru ke Orde Reformasi 1998, dinamika politik Indonesia berubah drastis. Saat itu, masyarakat seakan menemukan "kebebasan" dan ber-euforia setelah sebelumnya secara politik merasa "terkekang". Setiap orang maupun kelompok menyampaikan gagasan dan pendapatnya terlebih bersamaan dengan munculnya regulasi tentang otonomi daerah, salah satunya kelompok gerakan Islam.

Kenyataan di atas dapat dipahami, karena pada orde sebelumnya beberapa kelompok masyarakat Islam merasa geraknya dibatasi. Akhirnya mereka berlomba-lomba membentuk ormas dengan karakter gerakan yang beragam[95], yang kesemuanya bersemangat menampakkan "identitas" dan ideologisasi Islam. Karenanya muncul berbagai "label" syariah seperti Perda Syari'ah, bank-bank syariah, dan

[95] Pada masa reformasi tahun 1998, gerakan yang menggagas ideologisasi Islam baru menemukan momentumnya kembali, yang salah satunya diperjuangkan lewat lahirnya Perda syariat di beberapa daerah. Di antara kelompok yang memperjuangkan hal tersebut adalah Jamaah Salafi di Bandung, Front Pemuda Islam Surakarta (FPIS), Majelis Mujahidin Indonesia (MMI), Front Pembela Islam (FPI), dan Hizbut Tahrir Indonesia (HTI). Endang Turmudi. ed, *Islam dan Radikalisme di Indonesia* (Jakarta: LIPI Press, 2005), 154.

beberapa undang-undang dan produk hukum "syariah".[96] Dengan demikian, lahirnya berbagai fatwa yang dilibatkan dalam proses hukum dan pengambilan keputusan adalah sesuatu yang niscaya, karena memang produk hukum seperti itulah yang dikehendaki oleh kondisi politik dan masyarakat.

Arah Politik Hukum Indonesia dalam Merespon Keberadaan Fatwa Sebagai Dasar Hukum.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa banyaknya fatwa yang dilibatkan dalam proses pengambilan keputusan baik dalam penyusunan perundang-undangan maupun dalam peradilan tidak dapat dilepaskan dari konteks dinamika politik yang melingkupinya. Ketika dinamika politik cenderung otoriter maka karakter produk hukum yang dihasilkan akan bersifat konservatif dan ortodok. Begitu pula, ketika kondisi politik demokratis maka karakter produk hukum yang dihasilkan akan bersifat responsif.

Dengan mengamati periodesasi politik -seperti

[96] Di akhir Orde Baru, umat Islam berhasil mengadopsi beberapa ketentuan hukum Islam ke dalam beberapa perundangan di Indonesia bahkan beberapa di antaranya secara eksplisit berkaitan langsung dengan syariah. Di antara ketentuan hukum Islam yang berhasil dilegislasi menjadi hukum negara adalah UU Perkawinan tahun 1974, Undang-undang Perbankan Nomor 23 Tahun 1999, Undang-undang Perwakafan Nomor 41 Tahun 2004, dan Undang-undang tentang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989. UU Nomor 28 Tahun 1977 jo. UU Nomor 41 Tahun 2004 tentang Perwakafan, UU Nomor 23 Tahun 1999 tentang Sistem Perbankan Nasional yang mengizinkan beroperasinya Bank Syariah, UU Nomor 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Haji, dan UU Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat. Abdul Halim, *Politik Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Badan Litbang Depag RI), 2008.

digambarkan Mahfudz- dalam konfigurasi politik hukum di Indonesia terlihat bahwa masing-masing periodesasi memiliki karakter produk hukum yang berbeda-beda. Karena, politik hukum adalah cerminan dari kebijakan penyelenggara negara dalam merumuskan dan mengimplementasikan produk hukum yang akan dibuat.

Di era reformasi, kondisi politik mencerminkan tumbuhnya proses demokratisasi yang luar biasa. Kebebasan berpendapat, berekspresi dan menyampaikan gagasan terbuka lebar. Karenanya, politik hukum juga menunjukkan arah yang memberikan kebebasan dan responsif terhadap karakter hukum yang dikehendaki masyarakat.

Dalam bidang ekonomi misalnya, kedudukan fatwa yang menurut teori tidak berimplikasi mengikat dan kurang banyak digunakan dalam proses peradilan, secara perlahan kini mulai banyak diadopsi ke dalam hukum positif, baik langsung maupun tidak langsung, khusunya yang berkaitan dengan ekonomi syariah. Bahkan beberapa undang-undang secara eksplisit menunjuk terhadap penggunaan fatwa sebagai dasar pengambilan keputusan sekaligus sumber hukum.

Di antara fatwa yang secara tidak langsung berkaitan dengan hukum positif, dan ditetapkan menjadi Undang-Undang adalah:[97]

[97]https://islamislami.com/2018/02/18/fatwa-majelis-ulama-indonesia-dasar-penetapan-dan-peranan-dalam-sistem-hukum-di-indonesia

1. Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang Pengadilan Agama. Dalam undang-undang tersebut dijelaskan bahwa Pengadilan Agama berwenang untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah, maka sebelum adanya perundang-undangan tentang ekonomi syariah, pengadilan menggunakan fatwa MUI untuk dijadikan sebagai dasar memutus, seperti fatwa MUI no 21 tahun 2001 tentang pedoman umum asuransi syari'ah, fatwa MUI no 3 tahun 2003 tentang zakat penghasilan, dan fatwa-fatwa lain tentang ekonomi yang berbasis syariah.
2. Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah yang berdasar pada Fatwa MUI. Sebelum dikeluarkan Undang-Undang Tentang Perbankan Syariah, Bank Indonesia telah menggunakan Fatwa DSN MUI sebagai rujukan perbankan syariah diantaranya, Fatwa Dewan Syari‟ah Nasional No: 01/DSN-MUI/IV/2000 tentang Giro, Fatwa Dewan Syari‟ah Nasional No: 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan, Fatwa Dewan Syari‟ah Nasional No: 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito, Fatwa Dewan Syari‟ah Nasional No: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (*Qiradh*), Fatwa Dewan Syari‟ah Nasional No: 05/DSN-MUI/IV/2000 tentang Jual Beli Saham, Dewan Syariah Nasional No: 28/DSN-MUI/III/2002 tentang Jual Beli Mata Uang (*Al-Sharf*), dll.

3. Undang-Undang No. 33 Tahun 2014 Tentang Jaminan Produk Halal yang substansinya berdasar pada Fatwa MUI.
4. Undang-Undang No 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Indonesia yang berdasar pada Fatwa MUI.

Di samping itu, terdapat pula beberapa fatwa DSN yang secara substantif diakomodasi menjadi materi dari KHES (Kompilasi Hukum ekonomi Syariah), yaitu:[98]

Nomor Fatwa	**Materi yang Diatur**
76/DSN-MUI/VI/2010	Surat Berharga Syariah Negara
69/DSN-MUI/VI/2008	Metode Penerbitan Surat Berharga Syariah Negara
66/DSN-MUI/III/2008	Waran Syariah
50/DSN-MUI/III/2006	Akad Mudharabah Musytarakah
59/DSN-MUI/V/2007	Obligasi Syariah *Mudharabah* Konversi

Dalam bentuk paparan data yang lain, fatwa DSN-MUI yang bertransformasi menjadi Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2008 yang diwujudkan dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) adalah sebagai berikut:[99]

[98] Yeni Salma, "Kedudukan Fatwa, 96.
[99] Abdul Mughits, "Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam", *Jurnal Al-Mawarid,* Edisi XVIII (2008), 155.

Fatwa DSN-MUI	Materi Fatwa	Penyerapan dalam KHES
No. 5/DSN-MUI/IV/2000	Jual beli salam	Jenis Jual Beli
No. 6/DSN-MUI/IV/2000	*Bay' al-Istishna'*	Jenis Jual Beli
No. 4/DSN-MUI/IV/2000	*Murabahah*	Jual Beli Murabahah Konversi Akad Murabahah
No. 4/DSN-MUI/IV/2000	Murabahah	
No. 16/DSN-MUI/IX/2000	Diskon dalam Murabahah	
No. 47/DSN-MUI/II/2005	Penyelesaian Piutang Murabahah bagi Nasabah tidak Mampu Membayar	
No. 48/DSN-MUI/II/2005	Penjadwalan Kembali Tagihan Murabahah	
No. 49/DSN-MUI/II/2005	Konversi Akad Murabahah	

No. 8/DSN-MUI/2000	Pembiayaan Musyarakah	Kontrak Kerjasama (Syirkah)
No. 9/DSN-MUI/2000	Pembiayaan Ijarah	Sewa Menyewa
No. 10/DSN-MUI/2000	Wakalah	Wakalah (Pemberian Kuasa)

Adapun kedudukan fatwa yang secara langsung menjadi hukum positif karena ditunjuk undang-undang adalah, UU No. 33 Tahun 2014 tentang Jaminan Produk Halal. Pasal 10 ayat (2) Undang-Undang ini menyebutkan 'penetapan kehalalan produk sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf *b* dikeluarkan MUI dalam bentuk keputusan penetapan halal produk'. Pasal 18 ayat (2) menyatakan bahan yang berasal dari hewan yang diharamkan selain sebagaimana ayat (1) ditetapkan oleh Menteri berdasarkan "fatwa MUI".

Contoh lain positivisasi fatwa MUI ke dalam perundang-undangan adalah penyebutan eksplisit frasa '*difatwakan oleh Majelis Ulama Indonesia*' dalam UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, atau frasa '*lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah*' dalam UU No. 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara.[100]

Begitu pula dengan UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian yang menyebutkan bahwa asuransi syariah

[100]https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt588eb540c105c/sedikit-catatan- tentang-daya-ikat-fatwa. Diakses 5 September 2019.

harus berdasarkan fatwa yang diterbitkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Meskipun UU ini tak menyebut secara eksplisit, lembaga yang memiliki kewenangan dalam konteks ini pada praktiknya adalah MUI. "Walaupun dalam pasalnya adalah lembaga yang berwenang, tetapi dalam praktiknya seringkali merujuk kepada MUI.

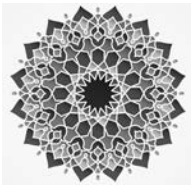
Dalam bidang hukum pidana, yaitu penodaan agama, tampak bahwa fatwa MUI (dalam hal ini MUI Medan) terlibat secara aktif dalam proses pengambilan keputusan. Keterlibatan tersebut dapat dilihat dalam tuntutan Penuntut Umum yang salah satunya mendasarkan tuntutannya kepada hasil fatwa MUI Sumatera Utara. Meskipun tidak se-eksplisit Penuntut Umum, fatwa MUI juga "mewarnai" keputusan PN Medan yang akhirnya juga memutus (terdakwa Meilina) bersalah karena melakukan tindakan penghinaan (penistaan agama), sebuah keputusan yang serasi dan selaras dengan fatwa MUI Sumatera Utara. Tidak hanya di situ, keputusan Pengadilan Tinggi Medan juga memutus sama dengan Pengadilan Negeri Medan, bahwa Meilina bersalah.

Begitu pula dengan kasus Basuki Tjahaya Purnama (Ahok) sekalipun keputusan hakim tidak didasarkan pada pertimbangan fatwa *ansich*, akan tetapi fatwa MUI pada kasus Ahok menjadi bagian yang tidak bisa dilepaskan dari proses peradilan tersebut. Hal tersebut dapat dilihat pada penggunaan fatwa MUI pada konsideran yang digunakan

oleh penuntut umum dan selaras dengan keputusan hakim bahwa Ahok adalah bersalah dan dinilai telah melakukan penistaan agama.

Berdasarkan paparan di atas dapat dikatakan kembali bahwa arah politik hukum ke depan kaitannya dengan kedudukan fatwa adalah responsif/euforia. Sebagaimana data yang ada, terlihat semakin banyaknya fatwa yang dilibatkan dalam pengambilan keputusan bahkan beberapa di antaranya telah diadopsi menjadi undang-undang atau ditunjuk oleh undang-undang untuk diimplematasikan. Dalam perspektif politik hukum, kedudukan fatwa di Indonesia dalam pengambilan keputusan ke depan dapat disimpulkan sebagai berikut:

Periode	Konfigurasi Politik	Produk Hukum	Contoh
Reformasi	Menguatnya: • Islamisme/ • Gerakan Islam Ideologis	Responsif/ Euforia	• UU No 21/ 2008 tentang Perbankan Syariah • UU No.19/ 2008 tentang SBSN • UU No 40/2014 Perasuransian • KHES • Perda Shari'ah



BAB V

PENUTUP

Kesimpulan

Berdasarkan paparan data sebagaimana dijelaskan di atas, dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Kedudukan fatwa dalam perspektif perundang-undangan seperti dalam UU No 12 Tahun 2011, bukanlah hukum positif karenanya tidak bersifat mengikat. Fatwa, tidak lebih dari pendapat hukum (*legal opinion)* yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang. Fatwa perlu didudukkan posisinya sebagai pendapat hukum, bukan hukum positif dalam konteks tata urutan perundang-undangan. Fatwa adalah pituah ulama sebagai jawaban atas suatu persoalan dan tidak mengikat,

kecuali diberlakukan oleh negara melalui perundang-undangan.

Namun demikian dalam perspektif politik hukum, penggunaan fatwa dalam pengambilan keputusan dapat dimaklumi ketika terjadi kekosongan hukum. Terlebih lagi, dalam bidang tertentu fatwa secara eksplisit ditunjuk oleh undang-undang seperti yang tercantum dalam undang-undang Perbankan Syariah dan regulasi tentang ekonomi syariah lainnya.

2. Dalam pandangan politik hukum, hukum sangat dipengaruhi oleh politik. Konfigurasi politik yang terjadi pada situasi tertentu sangat berimplikasi pada karakteristik produk hukum yang ada. Meskipun fatwa bukan termasuk dalam tata perundangan, penggunaan fatwa dalam proses pengambilan keputusan tidak bisa diabaikan dan ditolak, karena kondisi politik -pasca reformasi- menghendaki kebebasan dan demokrasi yang tinggi. Merujuk kepada klasifikasi konfigurasi politik hukum yang dibuat Mahfudz, apabila kondisi politik demokratis maka produk hukum yang dihasilkan akan memiliki karakter responsif.

   Oleh karena itu, ketika masyarakat -ekonomi syariah misalnya- yang secara massif menghendaki hadirnya regulasi yang memayunginya maka penggunaan regulasi yang ada -dalam hal ini fatwa- menjadi niscaya untuk dilakukan, karena karakteristik hukumnya yang harus responsif.

Keterbatasan Buku

Sebagaimana telah dijelaskan di awal bahwa buku ini adalah kajian *socio-legal* (sosiologi hukum) khususnya politik hukum. Karenanya, buku ini menggunakan teori yang ada dalam politik hukum untuk memahami hukum dengan mengaitkan kondisi politik yang ada.

Dalam konteks demikian, buku ini memiliki beberapa keterbatasan, di antaranya: 1) tulisan ini tidak bertendensi untuk mendapatkan jawaban preskriptip atas persoalan yang dikaji. Dalam hal kedudukan fatwa misalnya, buku ini tidak diarahkan untuk menyimpulkan apakah penggunaan fatwa sebagai dasar hukum benar atau salah, begitu pula boleh atau tidak, terlebih lagi kalau disandingkan dengan UU nomor 12 tahun 2011. Akan tetapi, tulisan diarahkan untuk memahami mengapa penggunaan fatwa sebagai dasar hukum tampak menguat dan menjadi tren atau bagaimana menyikapi tuntutan penngunaan fatwa sebagai dasar hukum sedangkan menurut regulasi yang ada sudah nyata-nyata tidak ada. 2) buku ini juga tidak mengungkap secara keseluruhan penyelesaian kasus-kasus yang menngunakan fatwa sebagai dasar hukumnya, melainkan hanya sebagian obyek saja yaitu persoalan ekonomi syariah dan penistaan agama. Karenanya pengambilan kesimpulan didasarkan atas dua bidang kajian saja.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Adam, Panji. *Fatwa-Fatwa Ekonomi Syari'ah.* Jakarta: Amzah, 2018.

Al-Syirazi, *Abu Ishâq bin Ibrahim bin Ali. Al-Luma' fi Ushul al-Fiqh.* Damaskus: Dâr al-Kalim al-Thayyib, 1995.

Amin, Ma'ruf. *Era Baru Ekonomi Islam Indonesia: Dari Fikih ke Praktek Ekonomi Islam.* Jakarta: Elsas, 2001.

Antonio, Sjafi'i. *Bank Syariah dari Teori Ke Praktek.* Jakarta: Gema Insani Pers, 2001.

Budianto, Azis. "Pembangunan Politik Hukum Pasca Reformasi di Indonesia", *Jurnal Lex Librum*, Vol. III, (Desember, 2016).

Budiharjo, Miriam. *Dasar Ilmu Politik.* Jakarta: Gramedia, 2004.

Fadjar, A. Mukthie. *Teori-Teori Hukum Kontemporer.* Malang: Setara Press, 2014.

Gayo, Ahyar A. Dkk. *Kedudukan Fatwa MUI dalam Upaya Mendorong Pelaksanaan Ekonomi Syariah.* Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2011.

Gayo, Ahyar A. *Kedudukan Fatwa MUI Dalam Upaya Mendorong Pelaksanaan Ekonomi Syariah.* Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2011.

Hajiji, Merdi. "Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia Relasi Hukum dan Politik dalam Sistem Hukum Indonesia", *Rechtvinding*, Vol. 2 Nomor 3, (Desember, 2013),

Halim, Abdul. *Politik Hukum Islam di Indonesia.* Jakarta: Badan Litbang Depag RI, 2008.

Hamzah, Muhammad Maulana. "Peran dan Pengaruh Fatwa Mui dalam Arus Transformasi Sosial Budaya di Indonesia", *Millah*, Vol. XVII, No. 1, (Agustus, 2017).

Hartono, Sunaryati. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*. Bandung: Alumni, 1991.

Himpunan Fatwa Majelis Ulama Inodnesia. Jakarta: Departemen Agama RI, 2003.

Latif, Abdul dan Hasbi Ali. *Politik Hukum.* Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

Lev, Daniel S. *Hukum dan Politik di Indonesia: Keseimbangan dan Perubahan.* Jakarta: LP3ES, 1990.

Lev, Daniel S. *Islamic Courts in Indonesia.* Berkeley: University of California Press, 1972.

Ma'arif, Ahmad Syafi'i. *Islam dan Masalah Kenegaraan.* Jakarta: LP3ES, 1985.

Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi.* Jakarta: Rajawali Pers, 2010.

--------, *Politik Hukum Di Indonesia.* Jakarta: Rajawali Pers, 2009.

Mahfud. Fatwa MUI dan Living Law Kita", *Media Indonesia* (26 Desember 2016), 1.

Manan, Abdul. *Dinamika Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2018.

Mas'oed, Mohtar. *Perbandingan Sisten Politik.* Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 1984.

Mayyadah, "Kaidah Fleksibilitas Fatwa: Studi terhadap Fatwa Ulama-ulama Kontemporer", Tesis (Makasar: UIN Alaudin, 2013).

Mudzhar, Atho. *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia: Studi Tentang Pemikiran Hukum Islam di Indonesia.* Jakarta: INIS, 1993.

Mughits, Abdul. "Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam", *Jurnal Al-Mawarid,* Edisi XVIII (2008), 155.

Muhaimin, Yahya. *Bisnis dan Politik, Kebijaksanaan Ekonomi Indonesia 1950-1980.* Jakarta: LP3ES, 1991.

Nafis, M. Cholil. *Teori Hukum Ekonomi Syariah.* (Jakarta: UI Press, 2011.

Najib, Ainun. "Fatwa Majelis Ulama Indonesia Dalam Perspektif Pembangunan Hukum Responsif", *Jurnal Lisan Al-Hal,* Volume 4, No. 2,

Nasution, Bahder Johan. *Metode penelitian Ilmu Hukum.* Bandung: Mandar Maju, 2008.

Padmo Wahyono. *Indonesia Negara Berdasatkan atas hukum*, Cet. II. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.

"Polemik Status Fatwa, Begini Pandangan MUI", https://www.hukumonline. com/berita/baca/ lt587f4ce 79c998/polemik-status-fatwa--begini-pandangan-mui. (18 January 2017).

Raharjo, Satjipto. *Ilmu Hukum.* Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000.

Rasyidi, Lili dan Ira Rasyidi. *Pengantar Filsafat dan Teori Hukum*. cet. VIII. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.

Riyāḍ, Muhammad. *Uṣūl al-Fatawā wa al-Qaḍā fi al-Mażhab al-Mālikī*. tp: tt,1996.

S. Nasution. *Metode Penelitian Naturalistik-Kualitatif*. Bandung: Tarsito, 1996.

Safitri, Eva. "Meiliana Dibui karena Volume Azan, Eks Ketua MA: Dia Itu Korban"! https://news.detik.com/berita/d-4184648/meiliana-dibui-karena-volume-azan-eks-ketua-ma-dia-itu-korban. (27 Agustus 2018).

Salim, Agus. *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial*. Yogyakarta: Tiara Wacana, 2006

Salma, Yeni. "Positivisasi Fatwa di Ladang Ekonomi Syariah". http://www.hukumonline.com/ berita/baca/lt588ff515067ac/positivisasi-fatwa-di-ladang-ekonomi-syariah.

--------. "Urgensi Fatwa dan Lembaga Fatwa dalam Ekonomi Syariah", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, No.1 (Januari - Maret 2012).

--------. *Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional dalam Sistem Hukum Nasional di Indonesia*. Jakarta: Balitbang Diklat Kementerian Agama RI, 2010.

Salman, Otje. Teori Hukum, *Mengingat Mengumpulkan dan Membuka Kembali*. Bandung: PT Refika Aditama, 2004.

Saputra, Andi. Ini Fatwa MUI yang Antar Pengeluh Volume Azan Dibui 18 Bulan**.** https://news.detik.com/berita/4178676/ini-fatwa-mui-yang-antar-pengeluh-volume-azan-dibui-18-bulan. (23 Agustus 2018).

Satjipto Raharjo. *Ilmu Hukum.* Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000.

Sjafi'I, Antonio. *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek*. Jakarta:Tazkia Cendekia-Gema Insani Pers, 2001.

Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat dalam Kajian Hukum Pidana.* Bandung: Sinar Baru, 1983.

Suhadak, Faridatus. "Urgensi Fatwa Dalam Perkembangan Hukum Islam", *de Jure*, Volume 5 Nomor 2, (Desember, 2013).

Syarifuddin, Amir. *Ushul Fiqh.* Jakarta : Kencana Prenada, 2009.

Turmudi. Endang. ed, *Islam dan Radikalisme di Indonesia.* Jakarta: LIPI Press, 2005.

Ulum, Khozainul. "Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia (Mui) Dalam Pemikiran Hukum Islam Di Indonesia", *Akademika*, Volume 8, Nomor 2, (Desember, 2014).

Wahyono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasatkan Atas Hukum*, Cet. II, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.

Zada, Khamami. "Perda Syari'ah: Proyek Syari'ati Yang Sedang Berlangsung", *Taswirul Afkar,* 20 (2006), 17-18.

Dokumen

Putusan Pengadilan Cibadak Bandung, Nomor 129/PDT/2018/PT.BDG, Tahun 2018,

Putusan Pengadilan Negeri (PN) Medan Nomor 1612/Pid.B/2018/PN Mdn Tahun 2018,

Tentang Penulis

AGUS PURNOMO, lahir di Madiun, 01 Agustus 1973 dan menyelesaikan pendidikan dasar hingga menengah di kota kelahirannya, yakni berturut-turut di SDN Sumberejo, Geger, Madiun (1985), MTsN dan MAN Kembangsawit, Kebonsari, Madiun masing-masing tahun 1988 dan 1991. Strata satu (S1) ditempuh di Fakultas Syari'ah IAIN Ponorogo (1995), sedangkan S2 dan S3 ditempuh di IAIN/UIN Sunan Ampel Surabaya, masing-masing diselesaikan tahun 2000 dan 2013. Ia mengabdikan diri sebagai dosen IAIN Ponorogo sejak tahun 1998 dan Pascasarjana di kampus yang sama sejak tahun 2013. Di sela-sela kesibukannya mengajar, ia juga sebagai wakil rektor bidang administrasi umum dan keuangan, sejak tahun 2014-sekarang. Di samping itu, ia juga ditunjuk menjadi Dewan Pengawas Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum [LKBH] di kampus tempatnya mengabdi (2017-2021) dan jabatan yang sama pada Asosiasi Pengacara Syariah Indonesia [APSI]) Jawa Timur (2020-2025).

Sebagai dosen, ia juga telah mengikuti sejumlah pelatihan profesional, yakni Workshop Advokat bagi Sarjana Syari'ah [APSI Pusat, 2008], Diklat Pengelola Keuangan BLU Pusdiklat Balitbang Kementerian Agama (Jakarta, 2010), Workshop on Promoting for Refugee Law, UIN Syahid Jakarta & UNHCR (2010), Workshop on Shariah and Human Right, UII Yogyakarta dan Oslo Coalition, Norway (2011), dan Workshop Peningkatan Mutu Dosen (Refresher) untuk Shortcourse Diktis Kemenag RI (2011).

Selain itu, ia juga menulis beberapa artikel yang dipublikasikan dalam beberapa jurnal. Di antara tulisannya adalah Otoritarianisme MUI: Perspektif Khaleed abou El-Fadhl Al-Adalah, Fakultas Syari'ah UIN Malang (2011), Nalar Kritis atas Positivisme Hukum: Studi Terhadap Perda Syariat di Indonesia, Justitia Islamica-IAIN Ponorogo (2013), Antara Kebenaran Substantif dan Kebenaran Prosedural dalam Penyusunan Perda Syariat, Istinbath-IAIN Mataram (2016), Hukuman Mati Bagi Tindak Pidana Narkoba di Indonesia: Perspektif Sosiologi Hukum, de Jure -UIN Malang (2016), Muslim Debates on Riddah and Freedom of Religion, The Social Sciences (2017), Building Social and Religious Harmony for Students in Indonesia: Study of Interfaith Harmony Forum's Role of Malang, East Java (Scitepress, Scopus, 2020), Islam moderate and counter-radicalism for students through the personality development curriculum (Scitepress, Scopus, 2020), dan Legal Perspectives Concerning Hate Speech In Indonesia, PalArch's Journal of Archaeology of Egypt / Egyptology (Scopus, 2020).

Untuk menghubungi lebih lanjut bisa kontak via surat elektronik dengan alamat:
Email: aguschalyl@gmail.com

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI

KIAI AGENG MUHAMMAD BESARI

PONOROGO

INARA PUBLISHER

Kedudukan fatwa dalam perspektif perundang-undangan seperti dalam UU No 12 Tahun 2011, bukanlah hukum positif karenanya tidak bersifat mengikat. Fatwa, tidak lebih dari pendapat hukum *(legal opinion)* yang boleh diikuti dan boleh tidak diikuti. Dari sudut peraturan yang bersifat abstrak, fatwa baru bisa mengikat kalau sudah diberi bentuk hukum tertentu oleh lembaga yang berwenang. Fatwa perlu didudukkan posisinya sebagai pendapat hukum, bukan hukum positif dalam konteks tata urutan perundang-undangan. Fatwa adalah pituah ulama sebagai jawaban atas suatu persoalan dan tidak mengikat, kecuali diberlakukan oleh negara melalui perundang-undangan.

Namun demikian dalam perspektif politik hukum, penggunaan fatwa dalam pengambilan keputusan dapat dimaklumi ketika terjadi kekosongan hukum. Terlebih lagi, dalam bidang tertentu fatwa secara eksplisit ditunjuk oleh undang-undang seperti yang tercantum dalam undang-undang Perbankan Syariah dan regulasi tentang ekonomi syariah lainnya. Buku ini, berusaha menjelaskan legitimasi terhadap fatwa sebagai pijakan hukum tersebut dalam perspektif politik hukum.

9 786239 842802